محكمـة الجنــح المستأنفـة

واختصـاصاتها في(ضوء القضاء والفقه)

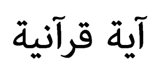
يشتمل الكتاب على الآتي :

محكمة الجنح المستأنفة - تعريف الاستئناف وشروط قبوله - إجراءات رفع الاستئناف أمام محكمة الجنح المستأنفة - استئناف النيابة العـامة - الحكم في موضوع الأحكام الغيابية والمعارضة - الحكم في موضوع الاستئناف - اختصاصات غرفة المشورة - الحبس الاحتياطي - اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بمد الحبس الاحتياطي - الإفـراج المـؤقــت - التعليمات العامة للنيابات في الحبس الاحتياطي - استئناف أوامر قاضي التحقيق - التحقيقات بمعرفة النيابة العامة - بدائل الحبس الاحتياطي ومدته - نظام تنفيذ الحبس الاحتياطي - إلغاء الأمر بألا وجه - العودة إلى التحقيق لظهور دلائل جديدة - الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى واستئنافه أمام غرفة المشورة - إلغاء النائب العام الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى - بعض اختصاصات غرفة المشورة لمحكمة الجنح المستأنفة - التعويض عن الحبس الاحتياطي - لإشكال في التنفيذ واختصاص محكمة الجنح المستأنفة به - المقصود بالإشكال في التنفيذ وشروطه - الاختصاص بنظر إشكالات التنفيذ - إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ - المحكمة المختصة بإشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة النقض - إشكالات التنفيذ في الأوامر الجنائية - إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية - إشكالات التنفيذ في الأحكام المالية - الإشكال في تنفيذ قرار النيابة العامة المتعلق بالحيازة - الإشكال في التنفيذ عن الحكم الصادر في الدعوى الجنائية عن دين نفقة - الحكم في الإشكال وطرق الطعن فيه - وموضوعات أخرى كثيرة .

تأليــف

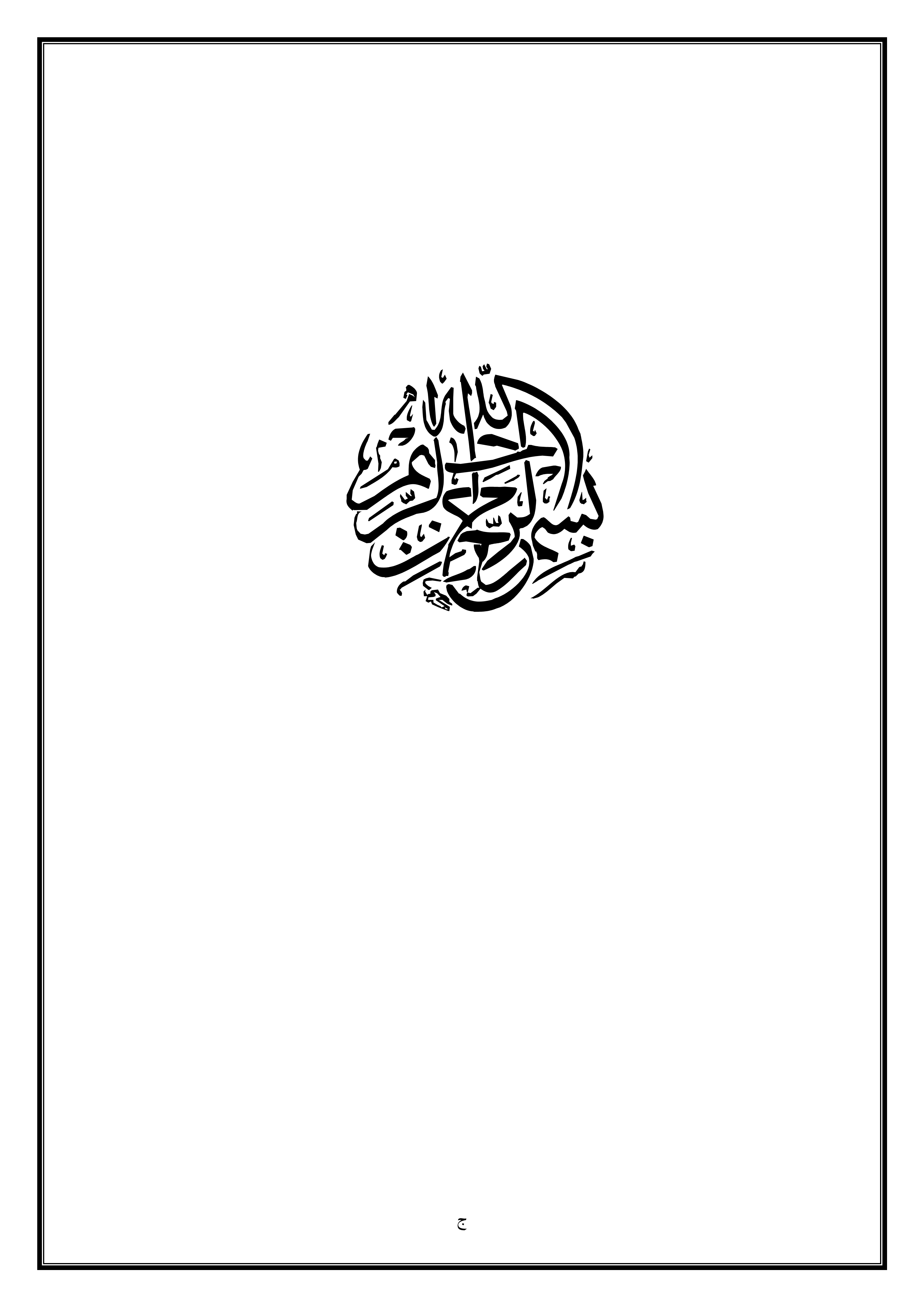
شـــــريف أحمـــد الطبـــاخ

المحامي بالنقض والإدارية العليا



(فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاء وَأَمَّا مَا يَنفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الأَرْضِ كَذَلِكَ يَضْرِبُ اللّهُ الأَمْثَالَ)

الرعد17





الباب الأول

محكمة الجنح المستأنفة

(الفصل الأول) تعريف الاستئناف وشروط قبوله

المقصود بالاستئناف :

تنص المادة (402) من قانون الإجراءات الجنائية على أن " لكل من المتهم والنيابة العامة أن يستأنف الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية من المحكمة الجزئية في مواد الجنح ، ومع ذلك إذا كان الحكم صادرا في إحدى الجنح المعاقب عليها بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه ، فضلا عن الرد والمصاريف فلا يجوز استئناف إلا لمخالفة القانون أو لخطأ في تطبيقه أو في تأويله أو لوقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم :

أما الأحكام الصادرة منها في مواد المخالفات فيجوز استئنافها :

1- من المتهم إذا حكم عليه بغير الغرامة والمصاريف .

2- من النيابة العامة إذا طلبت الحكم بغير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته

وفيما عدا هاتين الحالتين لا يجوز رفع الاستئناف من المتهم أو من النيابة العامة إلا لمخالفة القانون أو لخطأ في تطبيقه أو في تأويله أو لوقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم .

والاستئناف طريق طعن عادي في الأحكام الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات (ألا المحاكم الجزئية) في الدعوى الجنائية والدعوى المدنية ، ويهدف إلى طرح الدعوى على محكمة أعلى درجة لإعادة الفصل فيها ، والاستئناف تطبيق لمبدأ (التقاضي على درجتين) الذي يعد أحد المبادئ التي يقوم عليها نظام الإجراءات الجنائية الحديث . (د/ محمود نجيب حسني ، الإجراءات الجنائية ص1147 ، أ/ علي زكي العرابي جـ2 رقم 229 ص113 ، د/ محمد مصطفى القللي ص485)

الاستئناف يقتصر على الأحكام الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات :

أهم خصائص الاستئناف أنه طريق طعن عادي ، ومؤدى ذلك جواز استعماله أيا كان العيب الذي ينعاه المستأنف على الحكم ، ويقتصر نطاق الاستئناف على الأحكام الصادرة في الجنح والمخالفات ، فالحكم الصادر في جناية لا يجوز استئنافه ، بل أن الاستئناف يقتصر على الأحكام الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات ، فالحكم الصادر من محكمة الجنايات في جنحة اختصت بها استثناء لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف ، والاستئناف جائز في الأحكام الحضورية والغيابية على السواء ، وهو جائز في الأحكام الصادرة في الدعويين الجنائية والمدنية ، وهو جائز لجميع أطراف الدعويين ، ويطرح الاستئناف الدعوى أمام محكمة أعلى درجة ، ويطرحها في جميع عناصرها ، من حيث الوقائع والقانون ، وإن كان للمستأنف أن يقصر استئنافه على شطر بعينه من النزاع ، فتحصر فيه سلطة المحكمة الاستئنافية ، وتتقيد المحكمة الاستئنافية بمبدأ (عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه) . (د/ محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص1157)

الفرق بين المعارضة والاستئناف :

يجمع بين المعارضة والاستئناف أنهما طريقان عاديان للطعن في الأحكام ، وبناء على ذلك يطرحان الدعوى في جميع جوانبها على قضاء الطعن ، ويجمع بينهما كذلك انحصار مجاليهما في الأحكام الصادرة في الجنح والمخالفات .

ولكن بين المعارضة والاستئناف فروقا أساسية : فالمعارضة تقتصر على الأحكام الغيابية في حين يجوز استئناف الأحكام الحضورية والغيابية على السواء ، والمعارضة تجوز في أحكام محكمة الجنايات الصادرة في جنحة اختصت بها استثناء في حين يقتصر نطاق الاستئناف على الأحكام الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات ، والمعارضة جائزة ضد الأحكام الغيابية سواء صدرت عن قضاء الدرجة الأولى أو عن قضاء الدرجة الثانية ، أما الاستئناف فيقتصر نطاقه على الأحكام الصادرة عن قضاء الدرجة الأولى ، والمعارضة لا تقبل إلا من المتهم والمسئول المدني في حين يقبل الاستئناف من جميع أطراف الدعويين الجنائية والمدنية ، والمعارضة تطرح الدعوى على المحكمة التي أصدرت الحكم في حين يطرحها الاستئناف على محكمة أعلى درجة. (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1157)

أسباب الاستئناف :

علة الاستئناف احتمال أن يشوب الخطأ قضاء محكمة الدرجة الأولى ، ومن ثم تقتضي اعتبارات العدالة أن يتاح السبيل إلى إعادة فحص الدعوى ومراجعة الحكم أملا في تصحيح الخطأ وصدور حكم لا يشوبه عيب ، واحتمال هذا الخطأ مرده الى أن الدعوى تفحص للمرة الأولى ، فيحتمل ألا تتضح عناصرها أو ألا يستجلى حكم القانون فيها على الوجه الصحيح ، ثم أن محكمة الدرجة الأولى مشكلة من قاضي واحد ، وقد تكون خبرته محدودة ، ومن ثم يكون في فحص الدعوى للمرة الثانية وإعادة البحث في عناصرها عن طريق محكمة أعلى درجة مشكلة من ثلاثة من القضاة ما يقوم معه الاحتمال في أن يصدر حكم سليم ، وبالإضافة إلى ذلك ، فإن مجرد علم قاضي محكمة الدرجة الأولى بأن حكمه يحتمل أن يطعن فيه أمام محكمة أعلى درجة يحمله على الاهتمام بفحص الدعوى وتحري الصواب في حكمه ، وفي النهاية ، فإن الاستئناف يتيح وضع مجموعة من الضوابط القضائية في شأن تقدير الوقائع ، فيتاح بذلك نوع من التوحيد النسبي لهذه الضوابط .

ولكن الاستئناف انتقد مع ذلك ، فقيل بأنه يؤدي إلى تأخير الفصل في الدعاوى ، فقد يطعن بعض الخصوم في الحكم لمجرد المماطلة ، وليس ثمة يقين في أن يكون قضاء محكمة الدرجة الثانية أدنى إلى الصواب من قضاء محكمة الدرجة الأولى ، ففي بعض الحالات قد يكون العكس هو الصحيح ، خاصة وأن محكمة الدرجة الثانية تعتمد على الأوراق في فصلها في الدعوى مما يعني استبعاد (الشفوية والمواجهة) أمامها ، ومؤدى ذلك أن يكون علمها بوقائع الدعوى وظروفها أقل ، ويرى معارضو الاستئناف بناء على ذلك أن من الأفضل أن تنظر الدعوى على درجة واحدة ، وأن تنظرها مباشرة محكمة مشكلة من عدد من القضاة على مثال التشكيل الحالي للمحكمة الاستئنافية ، وتلتزم بالشفوية والمواجهة ، وتوفر أمامها الضمانات التي تقتضيها المحاكمة وفقا للمبادئ الحديثة في قانون الإجراءات الجنائية ،

واحتجوا لذلك بأن هذه هى الخطة التي انتهجها الشارع في الجنايات ، فيتعين من باب أولى اتباعها في الجنح والمخالفات . (الدكتور/ محمود محمود مصطفى ، رقم 393 ص548 ، الدكتورة/ فوزية عبد الستار رقم 608 ص710 ، والدكتور/ عمر السعيد رمضان رقم 125 ص234 ، الدكتور/ المرصفاوي ص766 ، والدكتور/ عمر السعيد ومأمون سلامة ص435)

ولم يرجح هذا الرأى في التشريع أو في الفقه : ذلك أن نظر الدعوى على درجتين يتيح تفادي أخطاء قد تقع فيها محكمة الدرجة الواحدة ، خاصة وأن الخطأ محتمل في كل عمل بشري ، وخطأ القضاء خطير ، فإذا أتيحيت الوسيلة لتفاديه تعين عدم إغفالها ، ودور الاستئناف في العمل على الاهتمام بفحص الدعوى ، ودوره في تقريب الضوابط القضائية في تقدير الوقائع دوران لا يمكن إنكارهما ، واستبعاد الاستئناف في الجنايات يقابله جعل التحقيق الابتدائي إلزاميا ، ونعتقد أن من الملائم الإبقاء على الاسئتناف ، والعمل على إصلاحه كى لا يكون مجرد وسيلة للماطلة من ناحية ، ولإضفاء الجدية على دور المحكمة الاستئنافية من ناحية ثانية (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1150)

شروط قبول الاستئناف :

أجاز المشرع استئناف الأحكام التي تصدر من المحكمة الجزئية سواء كانت مخالفة أو جنحة وسواء كانت أحكام حضورية أم غيابية .

وقد ميزت المادة 402 إجراءات استئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنح عن الأحكام الصادرة من مواد المخالفات وميز النص بين استئناف المتهم واستئناف النيابة العامة .

شروط قبول استئناف المتهم :

يجوز للمتهم استئناف جميع الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في جنحة بإدانته ما لم تكن الجنحة معاقبا عليها بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه ، فضلا عن الرد والمصاريف أيا كان نوع العقوبة المحكوم بها أو مقدار هذه العقوبة .

والجنحة المعاقب عليها بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه يجب أن تكون هذه هى العقوبة المقررة للجنحة في نص القانون بصرف النظر عما يحكم به القاضي فإذا كان نص القانون يقرر للجنحة عقوبة الغرامة خمسمائة جنيه مثلا كحد أقصى وحكم القاضي بالغرامة ثلاثمائة جنيه فإن هذا الحكم يجوز استئنافه .

وفي مواد المخالفات والجنح المعاقب عليه بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه لا يجوز له استئناف الأحكام الصادرة فيها إلا في حالتين :

الحالة الأولى : صدور حكم على المتهم بغير الغرامة والمصاريف

إذا صدر على المتهم حكم بغير الغرامة والمصاريف وصورة هذا الحكم أن يكون صادرا بتوقيع عقوبة الحبس أو المصادرة أو غلق المحل أو الإزالة مثلا فكل هذه صور لجزاءات غير الغرامة والمصاريف بصرف النظر عن طلبات النيابة في الدعوى ولا يعتد في مقام جواز استئناف الحكم إلا بالعقوبات الجنائية دون غيرها ، وتطبيقا لذلك قضى بأن التعويض الذي يفرض القانون الحكم به على القاضي وبنفرد القانون بتقديره وأن كان القانون قد راعلى في تقديره اعتباره نوعا من الجزاء إذ أن ذلك لا يغير من طبيعته باعتباره تعويضا ، ومن ثم لا يدخل في النصاب المقرر للحكم بالغرامة لجواز الاستئناف . (نقض 1953/7/9 مج أحكام النقض س4 ص387)

الحالة الثانية : مخالفة القانون أو بطلان في الحكم أو في الإجراءات

إذا لم يتوافر في الحكم الشروط التي تجيز استئنافه للحالة الأولى فإنه يجوز مع ذلك للمتهم استئنافه إذا كان الحكم قد صدر مخالفا للقانون أو وقع في خطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو لوقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم . (راجع في كل ما سبق الدكتور/ محمد عيد غريب ، مرجع سابق ص618 وما بعدها ، والدكتور/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق)

لا يجوز المعارضة في المعارضة الاستئنافية :

لا يجوز للمتهم أن يعارض في المعارضة الاستئنافية حتى ولو أن المحكمة الاستئنافية قبلت المعارضة الثانية شكلا لأن قبولها هذا يعد خطأ في تطبيق القانون لا يصححه تناول محكمة الاستئناف لموضوع المعارضة الثانية .

وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن الدعوى المنقوض حكمها تعود إلى سيرتها الأولى قبل صدور الحكم المنقوض وتستأنف سيرها من النقطة التي وقفت عندها ، وكان البين من الأوراق أن الحكم الصادر من محكمة الإعادة بجلسة 11 من يونيو 2009 هو في حقيقته حكم صادر في معارضة استئنافية لا يجوز بأية حال للمعارض أن يعارض فيه مجددا ، وكان الطاعن قد حدد طعنه بطريق النقض على الحكم الصادر في معارضته الثانية بجلسة 24 من ديسمبر سنة 2009 والذي أخطأ في تطبيق القانون إذا قبلها شكلا وقضى في موضوعها بدلاً من قضائع بعدمق بولها ، وهو ما لا سبيل إلى تصحيحه لانتفاء مصلحة الطاعن فيه فإنه لا يقبل من الطاعن أن يتعرض في طعنه للحكم الصادر من محكمة الإعادة في معارضته الاستئنافية بجلسة 11 من يونيو سنة 2009 ، ولا مجال للقول بأن الطاعن اكتسب حقا في التعرض لموضوع الدعوى ، أو الاستناد لقاعدة عدم جواز إضارة الطاعن بطعنه ، لأن في ذلك مساس بقوة الأحكام النهائية فينشئ الطاعن لنفسه طريقا للطعن لا سند له من القانون ، إذ دل المشرع في المادة 454 من قانون الإجراءات الجنائية على أن تعييب الأحكام لا يكون إلا عن طريق الطعن فيها بالطريق المقررة في القانون عادية كانت أو غير عادية ، ورسم الشارع أحوال وإجراءات كل منها باعتبار أن في سلوك هذه الطرق ما يكفل إصلاح ما وقع في الأحكام من أخطاء ، فإذا توافر سبيل الطعن وضيعه صاحبه فلا يلومن إلا نفسه ، ويعتبر الحكم عنوانا للحقيقة بما جاء فيه حجة على الكافة ، الأمر الذي يفصح عن عدم قبول الطعن موضوعا وإلزام الطاعن المصاريف المدنية " (الطعن رقم 6582 لسنة 4ق جلسة 2013/7/16)

المتهم لا يضار بناء على الاستئناف المرفوع منه وحده :

لما كان لا يصح أن يضار المتهم على الاستئناف المرفوع منه وحده ، ولما كانت العقوبة المقضي بها بالحكم الابتدائي لم تتضمن المصادرة أو نشر ملخص الحكم في جريدتين واسعتى الانتشار فضلا عن عدم ورودهما في مادة العقاب- المادة 38- فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالمصادرة ونشر ملخص الحكم ، يكون قد خالف القانون. (الطعن رقم 6345 لسنة 56ق جلسة 1987/3/19 س38 ص460)

استئناف المتهم وحده الحكم الابتدائي- طعن النيابة العامة بعد ذلك في الحكم الاستئنافي- وجوب أعمال قاعدة عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه .

متى كان المطعون ضده هو وحده الذي استأنف الحكم الابتدائي بما لا يجوز معه أن يضار بطعنه ، فإنه يتعين عند نقض الحكم الاستئنافي فيه للخطأ في تطبيق القانون تصحيحه بتأييد الحكم المستأنف . (الطعن رقم 1077 لسنة 41ق جلسة 1971/12/27 س22 ص829)

وقضت أيضا بأن " الاستئناف المرفوع من المتهم وحده يمنع المحكمة الاستئنافية من الحكم بعدم الاختصاص لكون الواقعة جناية" (الطعن رقم 192 لسنة 16ق جلسة 1946/1/28) وبأنه "إلغاء وقف تنقيد عقوبة الحبس يعتبر تشديدا للعقوبة حتى مع تخفيض مدة الحبس المقضي بها . قضاء الحكم المطعون فيه وإلغاء وقف التنفيذ الذي أمرت به محكمة أول درجة رغم ما أثبته من أن المحكوم عليه هو المستأنف وحده . خطأ في القانون . وجوب نقض الحكم جزئيا وتصحيح ذلك الخطأ " (الطعن رقم 293 لسنة 51ق جلسة 1981/1/1 س32 ص683) وبأنه "من المقرر أن الطاعن لا يضار بطعنه إعمالا لما تقضي به الفقرة الثالثة من المادة 417 من قانون الإجراءات الجنائية من أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف ، ولما كان الثابت في هذه الدعوى أنها رفعت على المتهم أمام محكمة الجنح اتهامه بارتكاب جنحة شروع في سرقة ،

وكانت محكمة أول درجة قد قضت بحبسه سنتين مع الشغل والنفاذ ، فاستأنف المحكوم عليه وحده وقضت المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى استنادا الى ما قالته من أن سوابق المتهم المبينة بحصفة حالته الجنائية تجعله عائدا في حكم المادتين 49 ، 51 من قانون العقوبات ، فإن ما قضت به المحكمة يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه ، ولما كان هذا الخطا قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الاستئناف فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة " (الطعن رقم 151 لسنة 43ق جلسة 1973/4/8 س24 ص490) وبأنه "لما كان المطعون ضده هو المستأنف وحده فإنه يتعين ألا تزيد الغرامة المقضي بها من محكمة أول درجة عن القدر الذي قضت به" (الطعن رقم 3702 لسنة 56ق جلسة 1987/2/26 س38 ص342)

الطاعن لا يضار بطعنه :

استئناف المحكوم عليه وحده الحكم الصادر بحبسه في جريمة سرقة قضاء المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص باعتبار أن الواقعة تشكل جناية السرقة بإكراه المنصوص عليها بالمادة 315 عقوبات . خطأ في القانون .

لما كان من المقرر أن الطاعن لا يضار بطعنه إعمالا بالمادة 417 من قانون الإجراءات الجنائية من أنه إذا كان الاستئناف مرفوع من غير النيابة العامة فليس للمحكمة ألا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف ، وكان الثابت في هذه الدعوى أنها رفعت على المتهم أمام محكمة الجنح لاتهامه بارتكاب جنحة سرقة ، وكانت محكمة أول درجة قد قضت بحبسه مع الشغل والنفاذ ، فاستأنف المحكوم عليه وحده وقضت المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى تأسيسا على أن الواقعة تشكل جناية السرقة بإكراه المنصوص عليها بالمادة 315 من قانون العقوبات ، فإن ما قضت به المحكمة يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه" (الطعن رقم 87 لسنة 55ق جلسة 1985/2/21 س36 ص293)

صدور حكم أول درجة مشوبا بالبطلان . يوجب على المحكمة الاستئنافية تصحيحه والحكم في الدعوى :

من المقرر قانونا أنه إذا رأت المحكمة الاستئنافية أن الحكم الذي أصدرته محكمة أول درجة في الموضوع مشوبا ببطلان في الإجراءات أو في الحكم فإن عليها أن تصحح هذا البطلان وتحكم في الدعوى .

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان ذلك ، وكان يبين من الأوراق أن النيابة العامة أسندت إلى المتهم تهمتى الإصابة الخطأ والقيادة الخطرة وقدمته للمحكمة ، فقضت محكمة أول درجة في موضوع الدعوى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية بناء على قولها "المحكمة لا يطمئن وجدانها إلى ما قرره المحضر من أن المتهم أقام بناء على أرض زراعية ولا يرتاح ضميرها إليها وتطرح المحكمة هذه الأقوال وتطمئن إلى أقوال المتهم ومن أن الاتهام المسند إليه محوط بالشك ولا تطمئن إليه المحكمة مما يتعين معه القضاء بالبراءة عملا بالمادة (304 أ ، جـ) فاستأنف الطاعن- المدعى بالحقوق المدنية- هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية بتأييد منطوق الحكم المستأنف بعد أن أوردت في حكمها أسبابا جديدة تكفي لحمل القضاء بالبراءة ورفض الدعوى المدنية تصحيحا لما شاب الحكم المستأنف من بطلان ، فإن ما سار عليه الحكم المطعون فيه يتفق وصحيح القانون" (الطعن رقم 4256 لسنة 60ق جلسة 1998/12/9)

استئناف الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها أو بعدم قبولها . اقتصاره على النظر في موضوع هذا الحكم دون التعرض للحكم الابتدائي القاضي في الموضوع:

وقد قضت محكمة النقض بأن " الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها أو بعدم قبولها لرفعها عن حكم غير قابل لها يقتصر في موضوعه على هذا الحكم باعتباره حكما شكليا قائما بذاته دون أن ينصرف أثر الاستئناف إلى الحكم الابتدائي الفاصل في الموضوع لاختلاف طبيعة الحكمين" (الطعن رقم 23757 لسنة 65ق جلسة 2005/10/23)

قضاء الحكم المطعون فيه في استئناف المحكوم عليه بتخفيض عقوبة الغرامة وإلغاء وقف تنفيذها . خطأ في تطبيق القانون . لمحكمة النقض تصحيحه :

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان إلغاء وقف التنفيذ يعتبر تشديدا للعقوبة حتى مع تخفيض مقدارها ، فإن الحكم المطعون فيه الصادر في الاستئناف المرفوع من الطاعنين وحدهما دون النيابة العامة ، وقد قضى بإلغاء وقف تنفيذ الغرامة الصادر في المعارضة الابتدائية- وإن خفض مقدار تلك العقوبة- يكون قد أخطأ في تطبيق القانون فإنه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959 أن تصحح هذه المحكمة الخطأ بإيقاف تنفيذ عقوبة الغرامة المقضي بها" (الطعن رقم 2492 لسنة 66ق جلسة 2006/1/4)

وجوب تفنيد أسباب حكم البراءة الصادر من محكمة أول درجة . متى رأت المحكمة الاستئنافية إلغاءه والقضاء بالإدانة :

من المقرر أن على المحكمة الاستئنافية- إذا رأت إلغاء حكم صادر بالبراءة أن تقلد ما استندت إليه محكمة الدرجة الأولى من أسباب وإلا كان حكمها بالإلغاء ناقصا جوهريا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ثبوت التهمة في حق الطاعن دون أن يمحص دلالة ما قالته محكمة أول درجة من أن الأرض ليست زراعية فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور الذي يعيبه . (الطعن رقم 26160 لسنة 66ق جلسة 2006/3/20)

قضاء المحكمة غيابيا بسقوط حق الطاعن في استئنافه . لا يعد فصلا ضمنيا بقبوله شكلا ولا يمنعها من النظر في شكله عند الحكم في المعارضة المقامة عنه إذا رأت العدل عن قضائها السابق :

وقد قضت محكمة النقض بأن " لما كان قضاء الحكم الاستئنافي الغيابي بسقوط حق الطاعنين في استئنافهما لا يعتبر في صحيح القانون فصلا ضمنيا بقبول الاستئناف شكلا ، ولا يمنع المحكمة قانونا عند إصدار حكمها في المعارضة المرفوعة عنه من النظر من جديد في شكل الاستئناف- إذا ما رأت العدول عن قضائها السابق بسقوط الاستئناف" (الطعن رقم 5305 لسنة 65ق جلسة 2003/10/11)

استئناف النيابة العامة :

جعل المشرع مناط حق المتهم في الاستئناف متوقفا على مقدار العقوبة لمحكوم بها بينما جعل مناط حق النيابة العامة الاستئناف على ما تبديه من طلبات ، وقد فرق المشرع بشأن حق النيابة العامة في الاستئناف بين الجنح والمخالفات ، ففي مواد الجنح أطلق المشرع للنيابة العامة الحق في الطعن بالاستئناف ، دون أن تتقييد بما طلبته أثناء المحاكمة ، بينما قيد حقها في الاستئناف في مجال المخالفات ، حيث لم يجز لها الاستئناف إلا في حالتين :

الحالة الأولى : إذا طلبت النيابة العامة الحكم بغير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته ، وتحقق هذه الحالة يستوجب توافر شرطين ، الأول: يتعلق بما طلبته النيابة العامة : فيجب أن تطلب الحكم بيغر الغرامة والمصاريف بمعنى طلب الحكم بعقوبة تكميلية أو بتدبير احترازي ويقصد بطلب النيابة العامة في هذه الحالة هو ما تطلبه صراحة في ورق التكليف بالحضور أو شفويا في جلسة المحاكمة .

الحالة الثانية : أعطى القانون للنيابة العامة حق استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية لخطأ في تطبيق القانون أو تأويله وفي هذه الحالة يجوز الاستئناف .

ولو حكمت المحكمة بما طلبته النيابة العامة ويفهم الخطأ في تطبيق القانون بالمعنى الواسع على النحو الموضح في أحكام محكمة النقض ، وهذه الحالة تعطي لكل من المتهم والنيابة العامة الحق في استئناف الحكم الصادر في المخالفات . (راجع في كل ما سبق / محمد أبو العلا عقيدة ، مرجع سابق ، ص50 وما بعدها)

استئناف النيابة لا يخصص بسببه ولكن يتحدد بنوعه :

مجاوز المحكمة الاستئنافية لما استؤنف من أجزاء الحكم . خطأ في تطبيق القانون يوجب نقضه جزئيا وتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للطاعن . أساس ذلك ؟

حيث إن الدعوى الجنائية قد أقيمت بطريق الادعاء المباشر على على كل من : 1- .... (الطاعن) 2- .... 3-.............. 4-....... 5-.......... 6-........... 7-........... 8-.......... بطلب الحكم بمعاقبتهم عن تهمتى التزوير والنصب المنصوص عليهما في المادتين 215 ، 236 من قانون العقوبات وإلزامهم بالتعويض المدني المطلوب ، ومحكمة أول درجة قضت ببراءة المتهمين جميعا وبرفض الدعوى المدنية فاستأنف المدعى بالحقوق المدنية والنيابة العامة الحكم ومحكمة ثاني درجة قضت غيابيا للرابع وحضوريا للباقين بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع وبإجماع الآراء بحبس كل من المتهمين الأول (الطاعن) والرابع شهرا مع الشغل والإيقاف عن تهمة النصب وبإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة وبعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية بالنسبة للمتهم الثاني لعدم إعلانه بأصل الصحيفة وبانقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم الخامس لوفاته وبتأييد حكم أول درجة لباقي المتهمين ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أثبت في تقرير استئناف النيابة العامة للحكم الابتدائي أنها طعنت عليه للخطأ في تطبيق القانون ثم قدمت مذكرة باسباب طعنها بينت فيها الخطأ في القانون الذي شاب الحكم وهو قضائه ببراءة المتهمين الثاني والخامس رغم أن الأول لم يعلن بأصل الصحيفة ، وأن الثاني قد توفى إلى رحمة الله تعالى بعد إعلانه بها . لما كان ذلك ، ولئن كان من المقرر أن تقرير الطعن هو المرجع في تحديد الجزء المطعون فيه من الحكم فإنه يجب على المستأنف أن يبين في تقرير الاستئناف ما إذا كان يريد استئناف كل ما فصل فيه حكم أول درجة أم يريد أن يستأنف جزءا مما فصل فيه وأنه إذا كانت النيابة العامة هى المستأنفة فعليها أن تبين ما إذا كانت تستأنف جزءا مما فصل فيه بالنسبة لجميع المتهمين في الدعوى أم بعضهم فقط وأنه من المقرر أن استئناف النيابة العامة وإن كان لا يخصص بسببه إلا أنه يتحدد بموضوعه فلا تتصل المحكمة الاستئنافية بغير الموضوع الذي طرح لديها بموجب تقرير الاستئناف مهما شاب ما لم يطرح من الموضوعات الأخرى من عيب . لما كان ذلك ، وكان البين من تقرير استئناف النيابة العامة لحكم أول درجة أنها طعنت عليه للخطأ في تطبيق القانون وجاء تقريرها في هذا الصدد في صيغة عامة مجهلة

ثم قدمت مذكرة بأسباب استئنافها بينت فيها وجه الخطأ في القانون الذي شاب الحكم وقصرته فيما فصل فيه بالنسبة للمتهمين الثاني والخامس دون ما قضى به الحكم بالنسبة لباقي المتهمين على النحو سالف البيان فإن استئناف النيابة العامة للحكم لا ينقل النزاع في هذه الحالة أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص ما قضى به الحكم المستأنف بالنسبة للمتهمين المذكورين ، وأنه لا يمكن صرفه إلى باقي المتهمين طبقا لقاعدة الثر النسبي للطعن وإذ تصدت المحكمة الاستئنافية لباقي المتهمين ومنهم الطاعن فإنها تكون قد تصدت لما لا تملك القضاء فيه وفصلت فيما لم تطلبه النيابة العامة وهى الخصم المستأنف الصادر ببراءته وذلك إعمالا لنص الفقرة الأولى من المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959 . (الطعن رقم 12767 لسنة 66ق جلسة 2005/11/9)

استئناف النيابة العامة للحكم الغيابي القاضي بالعقوبة . وجوب إيقاف الفصل فيه حتى ينقضي ميعاد المعارضة أو يتم الفصل فيها . قضاء المحكمة الاستئنافية في موضوع الاستئناف . باطل . صيرورة هذا الحكم نهائيا . أثره . انتهاء الدعوى الجنائية . معاودة المحكمة الاستئنافية القضاء في موضوع الاستئناف المقام من المتهم عن الحكم المعارض فيه خطأ في تطبيق القانون . أثره . وجوب تصحيحه زالقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها :

وقد قضت محكمة النقض بأن " لما كان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة قضت غيابيا بإدانة المتهم بجريمة تقاضي مبلغ خارج نطاق عقد الإيجار وعاقبته من أجلها بغرامة تعادل المبلغ المدفوع وضعفها لصالح صندوق الإسكان بالمحافظة فعارض هو في هذا الحكم- كما استأنفته النيابة العامة وحدد لنظر استئنافها جلسة 20 من نوفمبر سنة 1993 وفيها حكم حضوريا وبإجماع الآراء بتغريم المتهم مثلى المبلغ الذي تقاضاه وضعفها لصالح صندوق الإسكان ويرد ما تقاضاه من المجني عليه والمصاريف وبتاريخ 30 أكتوبر سنة 1994 نظرت معارضة المحكوم عليه وفيها قضى بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع برفضها وتأييد الحكم الغيابي المعارض فيه والمصاريف- فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم ، وبجلسة 26 مارس سنة 1995 قضت المحكمة الاستئنافية حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه

وتأييد الحكم المستأنف والمصاريف . فطعنت النيابة العامة والمحكوم عليه على هذا الحكم بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه إذا استأنف النيابة وكان ميعاد المعارضة لازال ممتدا أمام المحكوم عليه غيابيا فيتعين إيقاف الفصل في استئناف النيابة حتى ينقضي ميعاد المعارضة أو يتم الفصل فيها وترتيبا على هذا الأصل يكون الحكم الذي صدر من المحكمة الاستئنافية بتاريخ 20 نوفمبر سنة 1993- بناء على استئناف النيابة العامة للحكم الغيابي القاضي بالعقوبة قبل الفصل في المعارضة التي رفعت عنه من المتهم المحكوم عليه غيابيا- الطاعن- معيبا بالبطلان إلا أنه لما كان هذا الحكم قد أصبح نهائيا بعدم الطعن عليه ممن يملكه فإنه ينتج أثره القانوني وتنتهي به الدعوى الجنائية عملا بنص المادة 454 من قانون الإجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، فإنه كان من المتعين على المحكمة الاستئنافية وقد عرض عليها الاستئناف الذي رفع من المتهم- الطاعن المحكوم عليه- عن الحكم المعارض فيه أن تضع الأمور في نصابها وتقضي بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أما وإنها عاودت نظر الدعوى وتصدت لها من جديد حيث عرض عليها الاستئناف المقام من المحكوم عليه عن الحكم الصادر في معارضته الابتدائية بتأييد الحكم المعارض فيه- وقضت فيها بحكمها المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف- القاضي بتغريم المتهم غرامة تعادل المبلغ المدفوع وضعفها لصالح صندوق الإسكان بالمحافظة- رغم صدور حكم نهائي سابق منها بتغريم المتهم مثلى المبلغ الذي تقاضاه من المجني عليه فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون- بما يعيب حكمها ويستوجب وفقا للمادة 39 من القانون رقم 57 لسنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض- نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه على مقتضى القانون بالقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ومصادرة الكفالة" (الطعن رقم 8997 لسنة 65ق جلسة 2004/6/1)

نطاق الاستئناف يتحدد بشخص رافعه :

من المقرر أن نطاق الاستئناف يتحدد بصفة رافعه ، فإن استئناف النيابة العامة- وهى لا صفة لها في التحدث إلا عن الدعوى الجنائية ولا شأن لها بالدعوى المدنية- لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى الجنائية دون غيرها طبقا لقاعدة الأثر النسبي للطعن ،

وإذ تصدت المحكمة الاستئنافية للدعوى المدنية- بعد أن حسمت الأمر فيها بقضائها بعدم جواز استئناف المدعى بالحقوق المدنية للحكم الصادر برفضها- وقضت للمدعى بالحقوق المدنية بالتعويض المؤقت فإنها تكون قد تصدت لما لا تملك القضاء فيه وفصلت فيما لم ينقل إليها ولم يطرح عليها ، ويكون حكمها معيبا بمخالفة القانون في هذه الناحية بما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا عملا بنص الفقرة الأولى من المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959 وتصحيحه بإلغاء ما قضى به في الدعوى المدنية وإلزام المطعون ضده مصاريفها ورفض الطعن فيما عدا ذلك" (الطعن رقم 18598 لسنة 70ق جلسة 2006/1/4)

استئناف النيابة العامة قاصر على الدعوى الجنائية :

من المقرر أن نطاق الاستئناف يتحدد بصفة رافعه ، فإن استئناف النيابة العامة- وهى لا صفة لها في التحدث إلا عن الدعوى الجنائية ولا شأن لها بالدعوى المدنية- لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى الجنائية دون غيرها طبقا لقاعدة الثر النسبي للطعن ، وإذ تصدت المحكمة الاستئنافية للدعوى المدنية وقضت للمدعى بالحقوق المدنية بالتعويض المؤقت فإنها تكون قد تصدت لما لا تملك القضاء فيه وفصت فيما لم ينقل إليها ولم يطرح عليها ، ويكون حكمها معيبا بمخالفة القانون من هذه الناحية بما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا عملا بنص الفقرة الأولى من المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959- وتصحيحه بإلغاء ما قضي به في الدعوى المدنية . (الطعن رقم 6450 لسنة 52ق جلسة 1983/2/23 س34 ص265)

لا يجوز نظر الاستئناف المرفوع من النيابة العامة متى كان الحكم المستأنف قابلاً للمعارضة فيه من قبل المتهم :

لما كان من المقرر أن المحكمة الاستئنافية لا يجوز لها أن تنظر الاستئناف المرفوع من النيابة العامة مادام الحكم المستأنف مازال قابلا للمعارضة فيه من المتهم ، لأن سلطة المحكمة تكون معلقة على مصير المعارضة أو على القضاء ميعادها ، كما أن استئناف النيابة العامة يكون معلقا كذلك على تأييد ذلك الحكم أو إلغائه أو تعديله . لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات المضمومة أن المتهم لم يعلم بعد بالحكم الغيابي الصادر من محكمة أول درجة ، وكانت المحكمة الاستئنافية قد نظرت الاستئناف المقام من النيابة العامة وقضت في موضوعه ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بإيقاف النظر في الاستئناف المقام من النيابة العامة حتى يفصل في معارضة المطعون ضده في الحكم الابتدائي الغيابي أو ينقضي ميعادها . (الطعن رقم 3873 لسنة 57ق جلسة 1989/3/22 س40 ص422)

وجوب وقف نظر استئناف النيابة للحكم الابتدائي الغيابي الصادر على المتهم حتى يفصل في المعارضة المرفوعة منه في هذا الحكم . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . خطأ في القانون :

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان من المقرر أنه مادامت المعارضة المرفوعة من المتهم في الحكم الغيابي الابتدائي الصادر عليه لما يفصل فيها فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى بناء على استئناف النيابة هذا الحكم بل يجب عليها في هذه الحالة أن توقف الفصل في الاستئناف حتى يفصل في المعارضة وإلا كان حكمها باطلا . لما كان ذلك ، وكان يبين من محاضر جلسات المعارضة الاستئنافية أن الطاعن حضر ومعه محاميه بجلسة 2 من يونيو سنة 1982 وقرر أنه عارض في الحكم الغيابي الابتدائي وأن الدعوى مازالت منظورة أمام محكمة أول درجة وطلب أجلا لتقديم ما يدل على ذلك

فأجلت المحكمة الدعوى لجلسة 30 من يونيو سنة 1982 ثم لجلسة 20 من أكتوبر سنة 1982 التي صدر بها الحكم المطعون فيه كما يبين من حافظة المستندات المقدمة من الطاعن والمرفقة بملف الطعن أن ما بين ما اشتملت عليه شهادة رسمية صادرة من نيابة أمن الدولة الجزئية مؤرخة 17 من نوفمبر سنة 1981 تقيد أن الطاعن قد عارض في الحكم الغيابي الابتدائي الصادر ضده بجلسة 8 من فبراير سنة 1981 وتحدد لنظر معارضته جلسة 15 من مارس سنة 1981 وإن المعارضة مؤجلة لجلسة 12 من ديسمبر سنة 1982 لضم المفردات . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الاستئنافية قد نظرت الاستئناف المقدم من النيابة وقضت في موضوعه قبل الفصل في هذه المعارضة ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون بإيقاف النظر في الاستئناف المرفوع من النيابة" (الطعن رقم 4435 لسنة 55ق جلسة 1987/6/1 س38 ص725)

استئناف النيابة العامة للحكم الغيابي . سقوطه . إذا ألغى هذا الحكم أو عدل في المعارضة :

عدم حدوث اندماج بين الحكمين واعتبار الحكم الأخير كأنه وحده الصادر في الدعوى القضاء بقبول استئناف النيابة للحكم الغيابي شكلا . على الرغم من تعديله في المعارضة . خطأ في تطبيق القانون . وجوب تصحيحه . (الطعن رقم 2317 لسنة 50ق جلسة 1981/3/9 س32 ص227)

استئناف النيابة العامة مقصور على الدعوى الجنائية . تناول المحكمة الاستئنافية الدعوى المدنية في هذه الحالة . خطأ في القانون يوجب نقض الحكم :

من المقرر أن نطاق الاستئناف يتحدد بصفة رافعه ، فإن استئناف النيابة العامة- وهى لا صفة لها في التحدث إلا عن الدعوى الجنائية ولا شأن لها بالدعوى المدنية- لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى الجنائية دون غيرها طبقا لقاعدة الأثر النسبي للطعن وغذ تصدت المحكمة الاستئنافية للدعوى المدنية وقضت للمدعى بالحقوق المدنية بالتعويض المؤقت ،

فإنها تكون قد تصدت لما لا تملك القضاء فيه ، وفصلن فيما لم ينقل إليها ولم يطرح عليها ، ويكون حكمها معيبا بمخالفة القانون من هذه الناحية بما يتعين نقضه بإلغاء ما قضى به في الدعوى المدنية . (الطعن رقن 19257 لسنة 60ق جلسة 1993/9/12 س44 ص698)

استئناف النيابة العامة الحكم الصادر في المعارضة الابتدائية المرفوعة من المطعون ضدهما دون الحكم الابتدائي الغيابي القاضي بغرامة :

عدم جواز توقيع المحكمة الاستئنافية لعقوبة الحبس . أثره . جواز إنابة المحكوم عليهما وكليهما لتقديم دفاعهما في الخصومة الاستئنافية واعتبار الحكم الصادر ضدهما حضوريا يجوز الطعن فيه بالنقض . (الطعن رقم 1753 لسنة 62ق جلسة 1994/2/11 س45 ص1119)

شرط تقييد الاستئناف المرفوع من النيابة العامة :

لا يصح في القانون القول بتقييد الاستئناف المرفوع من النيابة العامة بأى قيد إلا إذا نص في التقرير على أنه عن واقعة معينة دون أخرى من الوقائع محل المحاكمة . فاستئناف النيابة لا يتخصص لسببه وإنما هو ينقل الدعوى برمتها إلى محكمة ثاني درجة لمصلحة أطراف الدعوى جميعا فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فتتصل بها بما يخول النظر فيها من جميع نواحيها غير مقيدة في ذلك بما تضعه النيابة في تقرير استئنافها أو تبديه في الجلسة من الطلبات . (الطعن رقم 56 لسنة 42ق جلسة 1972/3/6 س23 ص316)

حق النيابة العامة في الاستئناف ولو لمصلحة المتهم متى كان الحكم جائزاً استئنافه :

استئناف النيابة العامة الحكم الصادر في المعارضة دون الغيابي . يمنع المحكمة الاستئنافية من تشديد العقوبة المقضي بها غيابيا . مخالفة ذلك . خطأ في القانون يزجب التصحيح شرط ذلك بيان الحكم واقعة الدعوى وصحة إسناد الجريمة للمتهم.

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان من المقرر أن حق النيابة العامة في الاستئناف مطلق تباشره في الموعد المقرر له متى كان الحكم جائزا استئنافه ، وكان الحكم الصادر في معارضة المتهم هو حكم قائم بذاته فللنيابة حق الطعن عليه بالاستئناف إذا ما رأت وجها لذلك ، وغاية الأمر أنها إذا استأنفت الحكم الصادر في المعارضة فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم الابتدائي الغيابي المعارض فيه- كي لا يضار المعارض بمعارضته- اللهم إلا إذا كانت النيابة قد استأنفت الحكم الغيابي . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي الغيابي قد قضى بحبس المطعون ضده لمدة شهر مع الشغل ومع ذلك فلم تستأنف النيابة العامة هذا الحكم وإنما استأنف الحكم الصادر في معارضة المطعون ضده والقاضي تأييد الحكم الغيابي المعارض فيه فإنه لا تثريب على المحكمة الاستئنافية إذ هى قبلت استئناف النيابة لهذا الحكم بيد أنه لم يكن لها بناء على هذا الاستئناف أن تجاوز حد العقوبة التي فضى بها الحكم الغيابي ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وشدد عقوبة الحبس بزيادة مدتها إلى سنة وأضاف إليها الغرامة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما كان يتعين معه على هذه المحكمة- محكمة النقض- أن تصحح هذا الخطأ وتقضي بتأييد الحكم المستأنف بيد أنه لما كان مناط القضاء بذلك أن يكون الحكم المطعون فيد قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لها واستظهر صحة إسناد الجريمة المنسوبة إلى المطعون ضده" (الطعن رقم 4961 لسنة 63ق جلسة 1999/4/28)

للمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها استئناف الأحكام في الدعوى المدنية :

حيث أن المادة 266 من قانون الإجراءات الجنائية تقضي بأن يتبع في الفصل في الدعاوى المدنية أمام المحاكم الجنائية الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإن الدعاوى المدنية تخضع أمام القضاء الجنائي للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بالمحاكمة والأحكام وطرق الطعن فيها ، ولما كانت المادة 403 من قانون الإجراءات الجنائية أجازت للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية- فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها-

إذا كانت التعويضات المطالب بها تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا فلا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعويض المطالب به لا يجاوز النصاب الانتهائي الجزئي ولو شاب الحكم خطأ في تطبيق القانون أو تأويله وكانت هذه القاعدة تسري ولو وصف التعويض المطالب به بأنه مؤقت" (الطعن رقم 1331 لسنة 63ق جلسة 1997/12/20)

ويتجدد نطاق الاستئناف بصفة رافعه واستئناف المدعى بالحق المدني وهى لا صفة له إلا في التحدث عن الدعوى المدنية ولا شأن له الدعوى الجنائية لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى المدنية دون غيرها طبقا لقاعدة الأثر النسبي للطعن" (نقض جلسة 1984/3/20 أحكام النقض س35 ص310)

وقد قضت محكمة النقض بأن "من المقرر أن نطاق الاستئناف يحدد بصفة رافعه فإن استئناف المدعى بالحقوق المدنية وهو لا صفة له في التحدث إلا عن الدعوى المدنية ولا شأن له بالدعوى الجنائية لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى المدنية دون غيرها طبقا لقاعدة الاثر النسبي للطعن ، ولما كانت الدعوى الجنائية قد انحسم الأمر فيها بإدانه المتهم وصيرورة هذا القضاء نهائيا بعدم الطعن عليه ممن يملكه وهما النيابة العامة والمتهم فإن تصدى المحكمة الاستئنافية للدعوى الجنائية والقضاء ببراءة المطعون ضده يكون تصديا منها لما لا تملك القضاء فيه وفصلا فيما لم ينقل إليها ولم يطرح عليها" (الطعن رقم 2855 لسنة 63ق جلسة 1997/10/19) وبأنه "تجيز المادة 403 من قانون الإجراءات الجنائية للمسئول عن الحقوق المدنية استئناف الحكم الصادر في الدعوى المدنية فيما يختص بالحقوق المدنية إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا وحقه في ذلك قائم ومستقل عن حق النيابة العامة وعن حق المتهم لا يقيده إلا النصاب" (نقض جلسة 1978/3/20 أحكام النقض س29 ص315) وبأنه "ليس للمحكمة الاستئنافية التعرض للدعوى المدنية طالما أن المدعية بالحق المدني والأولى لم تستأنف الحكم الابتدائي القاضي برفض دعواها

وأن باقي المدعين قد ادعوا بمبالغ لا تزيد على النصاب الانتهائي للقاضي الجزئي" (نقض جلسة 1967/2/14 أحكام النقض س18 ص200) وبأنه "مفاد نص المادة 403 إجراءات جنائية أن استئناف المتهم للحكم الصادر ضده بالتعويض يخضع للقواعد المدنية فيما يتعلق بالنصاب الانتهائي للقاضي الجزئي إذا كان قاصرا على الدعوى المدنية وحدها أما إذا استأنف المتهم الحكم الصادر ضده في الدعويين الجنائية والمدنية أيا من كان مبلغ التعويض المطالب به فلا يجوز لكون الدعوى المدنية تابعة للدعوى الجنائية قبول الاستئناف بالنسبة إلى إحداهما دون الأخرى لما في ذلك من التجزئة" (نقض جلسة 1963/6/11 أحكام النقض س14 ص521) وبأنه "لا يجوز للمسئول عن الحق المدني أن يستأنف الحكم الصادر ضده في الدعوى المدنية المقامة عليه بالتبعية للدعوى الجنائية متى كان التعويض المطالب به لا يزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا وبالتالي لا يكون له الطعن في هذه الحالة بطريق النقض" (نقض جلسة 1956/4/3 أحكام النقض س7 ص485) وبأنه "العبرة في جواز الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في التعويضات بالمبلغ المطالب به لا بما تقضي به المحكمة" (نقض جلسة 1984/12/22 أحكام النقض س35 ص928)

انتفاء مصلحة المدعى بالحقوق المدنية في استئناف الحكم الذي انتهى الى عدم ثبوت ارتكاب المطعون ضده للفعل المسند إليه :

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان البين من الأوراق أن النيابة العامة قدمت المطعون ضده بوصف أنه وبصفته مسجلا وخاضها لأحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات تهرب من أداء الضريبة بعدم التقدم للمصلحة للتسجيل في المواعيد المحددة قانونا ، وهى التهمة المعاقب عليها بمواد القانون رقم 11 لسنة 1991 ، وبتاريخ 2009/6/28 قضت محكمة أول درجة حضوريا ببراءة المتهم مما نسب إليه تأسيسا على تشكك المحكمة للأسباب السائغة التي أوردتها في ثبوت التهمة قبل المطعون ضده واقتناعها بأنه لم يتهرب من أداء الضريبة على الدخل ، استأنف هيئة قضايا الدولة بصفتها ممثلة للخزامة العامة ،

وبتاريخ 2009/8/1 قضت محكمة ثاني درجة بحكمها المطعون فيه حضوريا بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به من غير ذي صفة ، وأسس الحكم قضاءه في قوله : "..... وحيث إن الطعن الماثل قد قرر به من قبل هيئة قضايا الدولة باعتبارها ممثلة للخزانة العامة في الدعوى ولها الحق في التدخل في الدعوى المدنية تأسيسا على أن العقوبة التكميلية تنطوي على عنصر التعويض لصالح الخزانة العامة .... وحيث إنه قد صدر حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم 9 لسنة 2008ق دستورية بتاريخ 2007/11/4 بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة 43 من قانون ضريبة المبيعات رقم 11 لسنة 1991 والمتضمن وجوب الحكم على الفاعلين متضامنين بتعويض لا يجاوز مثل الضريبة ...... فإنه وفقا لنص المادتين 1 ، 402 من قانون الإجراءات الجنائية .... وحكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم 9 لسنة 28ق دستورية ، فإنه هيئة قضايا الدولة أصبحت ليس لها صفة في متابعة مثل هذه القضايا وأصبح استئنافها مقصورا على النيابة العامة والمتهم فقط دون غيرهما ، الأمر الذي تقضي معه المحكمة بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذي صفة ...." ، وكان من أورده الحكم على نحو ما سلف يتفق وصحيح القانون ومجمل ما خلص إليه في قضائه ، فضلا عن أن شرط الحكم بالتعويض المدني في حالة الحكم بالبراءة هو ثبوت وقوع الفعل موضوع الدعوى الجنائية وصحة إسناده الى المتهم دون أن تتوافر به الأركان القانونية للجريمة ، ولما كان البين من الحكم المستأنف أنه قد انتهى إلى عدم ثبوت ارتكاب المطعون ضده للفعل المسند إليه ، فإن ذلك مما تنتفي به مصلحة المدعى بالحقوق المدنية في الاستئناف" (الطعن رقم 36172 لسنة 3ق جلسة 2013/4/17)

عدم جواز الطعن بالنقض فيما يتعلق بالدعوى المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطلوبة لا تجاوز نصاب الطعن بالنقض المنصوص عليه في المادة 248 مرافعات وهى مائة ألف جنيه :

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الأصل في القانون أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون الساري وقت صدوره ، وأن قوانين الإجراءات تسري من يوم نفاذها على الإجراءات التي لم تكن قد تمت ولو كانت متعلقة بجرائم وقعت قبل نفاذها وذلك إعمالا لقاعدة الأثر الفوري للقواعد الإجرائية ، وكانت المادة 30 من القانون رقم 57 لسنة 1959 بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض المستبدلة بالقانون رقم 74 لسنة 2007 لا تجيز الطعن فيما يتعلق بالدعوى المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطلوبة لا تجاوز نصاب الطعن بالنقض المنصوص عليها في المادة 248 من قانون المرافعات المدنية والتجارية وهو مائة ألف جنيه ، وكان الطاعن قد ادعى مدنيا بمبلغ 5005 جنيه تعويضا مدنيا مؤقتا وصدر الحكم المدعون فيه بتاريخ 17 من ديسمبر سنة 2009 وهو بهذه المثابة لا يجاوز نصاب الطعن بالنقض المار بيانه ، ومن ثم فإن الطعن الماثل يكون غير جائز مما يفصح عن عدم قبوله مع مصادرة الكفالة وتغريم الطاعن مبلغا مساويا لها" (الطعن رقم 10232 لسنة 4ق جلسة 2013/9/26)

استئناف الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة :

تنص المادة (404) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يجوز استئناف الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل التجزئة في حكم المادة 32 من قانون العقوبات ولو لم يكن الاستئناف جائزا للمستأنف إلا بالنسبة لبعض هذه الجرائم فقط" .

ويفترض الشارع في هذا النص ارتكاب جريمتين لغرض واحد ارتبطا فيما بينهما ارتباطا لا يقبل التجزئة ، ومن ثم لا يحكم من أجلها- تطبيقا للمادة 32 من قانون العقوبات- إلا بعقوبة واحدة ، ويقرر جواز استئناف الحكم بالنسبة للجريمتين ، ولو كان الاستئناف جائزا بالنسبة لإحداهما فقط ، وهذه القاعدة بديهية ، ذلك أنه لا يحكم من أجل الجرائم المرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة إلا بعقوبة واحدة تعد عقوبة عن جميع هذه الجرائم ، ولا يصدر من أجلها إلا حكم واحد ، ومن ثم تقرر قابلية هذا الحكم للاستئناف بالنظر إلى العقوبة التي قضى بها ،

وهذه العقوبة هى المقررة لأشد الجرائم ، ويعني ذلك أنه لا عبرة بالجريمة الأقل شدة وما يقرره لها القانون من عقوبة ، إذ لم يحكم بهذه العقوبة ، وإذا طعن في هذا الحكم بالاستئناف ، فإنه يطرح على المحكمة الاسئتنافية الجريمتين معا ، باعتباره يطرح عليها كل ما كان معروضا على محكمة الدرجة الأولى ، وغني عن البيان أن الشارع يعني في هذا النص الجرائم المرتبطة ارتباطا غير قابل للتجزئة ، إذ هى التي لا يحكم من أجلها إلا بعقوبة واحدة ، أما إذا ارتبطت الجرائم فيما بينها ارتباطا بسيطا ، فإنه يحكم بعقوبة لكل منها ، ومن ثم يقدر الحكم الصادر في كل جريمة على حدة لتحديد مدى جواز استئنافه . (راجع الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1176 ، والأستاذ/ علي ذكي العرابي رقم 249 ص125)

وقد ورد في الأعمال التحضيرية لهذا النص أن "المشرع بين فيه الحل في حالة صدور حكم في جرائم مرتبطة بعضها ببعض ارتباطا لاي قبل التجزئة ، وكان بعض هذه الجرائم لا يجوز استئناف الحكم الصادر فيه ، فأباح لمن يجوز له استئناف الحكم بالنسبة لبعض الجرائم أن يستأنفه أيضا بالنسبة للبعض الآخر ، وذلك منعا للتعارض . فإذا اتهم شخص بمخالفة للائحة السيارات وتسبب بذلك في قتل إنسان ، وقدم للمحاكمة عن الجريمتين ، فإنه يجوز للمحكوم عليه أن يستأنف الحكم بالنسبة للجريمتين معا ، ولو كان الحكم في المخالفة غير جائو استئنافه استقلالا بناء على القواعد المتقدمة .

استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث :

نصت المادة 132 من قانون الطفل على أن "يجوز استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث ، عدا الأحكام التي تصدر بالتوبيخ وبتسليم الحدث لوالديه أو لمن له الولاية عليه ، فلا يجوز استئنافها إلا لخطأ في تطبيق القانون أو بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر فيه ، ويرفع الاستئناف أمام دائرة تخصص لذلك في المحكمة الابتدائية" .

وقد جاز الشارع بهذا النص استئناف الأحكام التي تصدرها محكمة الأحداث أيا كانت الجريمة التي صدر الحكم من أجلها ، ولو كانت جناية ، ذلك أن الإجراءات أمام محكمة الأحداث هى الإجراءات التي تتبع أمام محاكم الجنح (م124 من قانون الطفل) فتخضع بناء على ذلك الأحكام التي تصدرها لما تخضع له الأحكام التي تصدرها محاكم الجنح ، من حيث جواز استئنافها ، واستثنى الشارع الأحكام التي تصدر بتدبيرين هما التوبيخ والتسليم ، فلم يجز استئنافها إلا لخطأ في تطبيق القانون أو بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه (وهى حالات الطعن بالنقض) وعلة هذا الاستثناء تضاؤل خطورة هذين التدبيرين ، فأراد الشارع أن يحد من نطاق استئناف الأحكام التي تصدر بهما. (الدكتور/ محمود محمود مصطفى رقم 395 ص549 ، والدكتور/ فتحي سرور ص932 ، والدكتور/ محمود نجيب حسني بند 1276)

استئناف الأحكام السابقة على الفصل في الموضوع :

تنص المادة 405 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "لا يجوز قبل أن يفصل في موضوع الدعوى استئناف الأحكام التحضيرية والتمهيدية الصادرة في مسائل فرعية .

ويترتب حتما على استئناف الحكم الصادر في الموضوع استئناف هذه الأحكام.

ومع ذلك فجميع الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص يجوز استئنافها ، كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى .

فالأحكام السابقة على الفصل في موضوع الدعوى سواء كانت أحكام وقتية أو تحضيرية أو تمهيدية أو أحكاما قطعية صادرة في مسائل فرعية لا تقبل الطعن بالاستئناف . فإذا حكمت المحكمة بندب خبير في دعوى ، أو بالانتقال للمعاينة ، أو بالقبض على متهم أور بالإفراج عنه أو بوقف الدعوى المدنية لحين إجراء طعن بالتزوير في الدعوى الجنائية المنظورة ، فإن هذه الأحكام لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف

لأنها غير فاصلة في موضوع الدعوى ، ومن الأصوب الانتظار لحين صدور الحكم الفاصل في موضوع الدعوى ، فقد يكون فيه ما يقنع من كان يريد الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع بعدم جدوى هذا الطاعن الأخير ،

لأن أساس الطعن بالاستئناف في الحكم الأخير هو تصور من يريد الطعن أن هذا الحكم يضر بمصلحته ، ومع ذلك ، فإنه إذا أصدر الحكم في موضوع الدعوى وكان فعلا يضر بمصلحة من كان يرغب في استئناف الحكم الأول ، فإنه يستطيع أن يعرض وجهة نظره في تعييب هذا الحكم الأخير على محكمة الاستئناف حين نظر الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في الموضوع ومن أجل ذلك نصت الفقرة الثانية من المادة 405 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه يترتب حتما على استئناف الحكم الصادر في الموضوع استئناف هذه الأحكام .

استثناءات القاعدة :

نصت المادة 3/405 من قانون الإجراءات على أنه "ومع ذلك لجميع الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص يجوز استئنافها ، كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى " .

وبهذا النص استثنى المشرع من عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، الأحكام الصادرة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى فأجاز الطعن فيها بالاستئناف ، لأنها على الرغم من أنها لم تفصل في موضوع الدعوى إلا أنها في الواقع تنهي نظر الدعوى أمام المحكمة التي أصدرتها ، وقد يكون الحكم مخطئا لأن الصحيح أن المحكمة مختصة فعلا ، فلو لم يجز الطعن بالاستئناف في هذا الحكم فسيترتب على ذلك إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى غير مختصة فيصدر حكم في موضوع الدعوى من محكمة غير مختصة فيكون الحكم باطلا .

وأضاف الفقه أن هذه الحكمة تتوافر في جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ويترتب عليها إنهاء الدعوى أمام المحكمة التي أصدرتها ، ورتبوا على ذلك جواز استئناف الحكم الصادر بعدم جواز نظر الدعوى لانقضائها بالتقادم أو لسبق الفصل فيها والحكم الصادر بعدم قبول المعارضة شكلا أو باعتبارها كأن لم تكن ، وقد قضى أن الحكم الصادر بعدم جواز نظر الدعوى لانقضائها بالتقادم حكم صادر في موضوع الدعوى بالبراءة ، ومن ثم ليس حكما صادرا قبل الفصل في موضوع الدعوى فيخضع في مدى جواز استئنافه إلى الشروط الخاصة باستئناف الأحكام الصادرة بالفصل في الموضوع .

كما استثنى المشرع أيضا الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا صدرت من محكمة ليست لها ولاية الحكم في الدعوى ، فهذه الأحكام قابلة للاستئناف سواء كانت صادرة في الدعوى الجنائية أو في الدعوى المدنية التابعة وأيا كانت الجريمة محل الدعوى وبصرف النظر عن الطلبات التي قدمتها النيابة العامة وما قضى به كما لا أهمية لقيمة التعويض المطالب به .

وقد جاء في المذكرة التفسيرية رقم 3 عن المادة 431 من مشروع قانون الإجراءات الجنائية أن "أحكام عدم الاختصاص تنهي الخصومة أمام المحكمة كما أنه ليس من المستساغ في حالة صدور حكم بالاختصاص من محكمة ليست لها ولاية الحكم في الدعوى أن تستمر في نظرها " .

ومثال المحكمة التي ليست لها ولاية الحكم في الدعوى ، أن تحكم محكمة جنائية بالتعويض في دعوى مدنية مرفوعة بالتبعية لها على أساس قدم البناء وما افترضته المادة 177 من القانون المدني من خطأ حارس المبنى وليس على اساس وقوع جريمة جنائية ، فإنه يجوز الطعن في هذا الحكم بالاستئناف ، ولو كانت شروط الطعن بالاستئناف غير متوفرة كحكم فاصل في موضوع الدعوى ، لأن المحكمة الجنائية كان يتعين عليها الحكم بعدم الاختصاص بنظر الدعوى المدنية التبعية في هذا الحال . (راجع في كل ما سبق الدكتور/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق ، ص1676 وما بعدها ، ونقض 1954/5/25 أحكام النقض ص702 رقم 435)

وقد قضت محكمة النقض بأن "أن الحكم القطعي هو الذي يحسم النزاع في موضوع الدعوى أو في شق منه ، والعبرة في وصف الحكم بأنه تمهيدي أو قطعي هى بحقيقة ما قضي به ، ولا مانع من أن بعض المقضي به يكون في الأسباب ، وقضاء الحكم في أسبابه بأن العمال المعينين بعد أول مارس سنة 1950 لا يستحقون إعانة غلاء معيشة هو قضاء قطعي وتنسحب حجية الأمر المقضي به على أسباب الحكم باعتبارها مكملة للمنطوق" (الطعن رقم 600 لسنة 38ق جلسة 1968/6/17 س19 ص701) وبأنه "جرى قضاء محكمة النقض على أن الأحكام الصادرة في طلبات رد القضاة في المواد الجنائية هى أحكام صادرة في مسائل فرعية خاصة بتشكيل المحكمة فلا يجوز الطعن فيها بطريق النقض استقلالا عن الأحكام الصادرة في موضوع الدعوى الأصلية ، وذلك على أساس أنها وإن كانت منهية الخصومة في دعوى الرد إلا أنها لا تنهي الخصومة في الدعوى الأصلية التي تفرع الرد عنها ، وقد تأكد المبدأ الذي قررته هذه المحكمة بما نص عليه في المادة 405 من قانون الإجراءات الجنائية من أنه "لا يجوز قبل أن يفصل في موضوع الدعوى استئناف الأحكام التمهيدية والتحضيرية والصادرة في مسائل فرعية" ، وكذلك بما نص عليه في المادة 31 من القانون رقم 57 لسنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض من أنه "لا يجوز الطعن بطريقة النقض في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلا إذا انبنى عليها منع السير في الدعوى" ، والمقصود بهذين النصين هو عدم إجازة الطعن بالاستئناف أو بالنقض في الأحكام التحضيرية والتمهيدية وكذلك الأحكام الصادرة في مسائل فرعية إلا مع الحكم الصادر في الدعوى الأصلية" (الطعن رقم 2109 لسنة 35ق جلسة 1966/5/9 س17 ص572)

(الفصل الثاني) إجراءات رفع الاستئناف أمام محكمة الجنح المستأنفة

التقرير بالاستئناف :

تنص المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يحصل الاستئناف بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم في ظرف عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضوري أو إعلان الحكم الغيابي أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة في الحالات التي يجوز فيها ذلك .

وللنائب العام أن يستأنف في ميعاد ثلاثين يوما من وقت صدور الحكم وله أن يقررر بالاستئناف في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الاستئناف " .

ويعني ذلك أن الشارع قد حدد في صورة وجوبية- وعلى وجه آمر- الإجراء الذي يرفع به الاستئناف ، ومؤدى ذلك أن أى إجراء آخر ، ولو أفصح صراحة عن إرادة الاستئناف ، لا يمكن أن يحل محله ، ومثل هذا الإجراء يعتبر معدوما ، فلا يمكن أن يترتب عليه دخول الاستئناف في سلطة المحكمة الاستئنافية ، ويعتبر الاستئناف المرفوع بغير طريق التقرير (غير مقبول) وتطبيقا لذلك ، فإنه لا يغني عن التقرير بالاستئناف عريضة أو برقية يبعث بها صاحب الشأن إلى قلم الكتاب أو النيابة العامة أو خطاب يرسبه النائب العام أو أحد وكلائه إلى قلم الكتاب أو أمر يوجهه النائب العام إلى عضو النيابة باستئناف الحكم ، أو تأشير عضو النيابة على ملف الدعوى بعبارة يستأنف الحكم ، أو دفع المتهم الكفالة المقررة لإيقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه . (نقض 1908/5/9 المجموعة الرسمية رقم 18 ص39 ، نقض 1934/10/15 المجموعة الرسمية س10 رقم 32 ص78)

وإذا صدر التقرير بالاستئناف طبقا للقانون كان بذاته كافيا لاتصال الاستئناف بسلطة المحكمة الاستئنافية ، فلم يتطلب القانون إجراء سواه فلا يشترط لذلك إعلان التقرير لسائر الخصوم أو قيده أو دفع الرسوم المقررة . (نقض 1895/3/30 المجموعة الرسمية س10 رقم 32 ص78)

ماهية التقرير بالاستئناف :

التقرير بالاستئناف هو إعلان شفوي يصدر عن الخصم الراغب في الاستئناف أمام الموظف المختص في قلم الكتاب يتضمن تعبيرا صريحا ومباشرا عن إرادة الحكم .

ويثبت الموظف هذا التقرير في الورقة المعدة لذلك ، والتقرير هو الإعلان الشفوي ذاته ، أما الورقة التي يدون فيها فهى مجرد وسيلة إثباته ونتيجة لذلك ، فإنه إذا فقدت هذه الورقة ، ولكن المحكمة اقتنعت بحصول التقرير بوسيلة إثبات اعتدت بها كان الاستئناف مقبولا ، ولم يحدد الشارع البيانات التي يتعين أن يتضمنها التقرير ، وإنما يكفي القدر الذي يحدد موضوع الاستئناف ونطاقه ، فيكفي بيان الحكم المستأنف وصفة الخصم المستأنف ونطاق استئنافه وطلباته ، ومن ثم لا يشترط أن تحمل الورقة التي أثبت فيها التقرير توقيع المستأنف ، أو أن تتضمن بيانا بالوقائع التي فصل فيها الحكم المستأنف ، وبصفة خاصة فإنه لا يشترط أن يتضمن التقرير تفصيلا للأسانيد الواقعية أو القانونية التي يعتمد عليها المستأنف . (الدكتور/ محمود محمود مصطفى ، رقم 408 ص565 ، والدكتور/ رؤوف عبيد ص922 ، والدكتور/ عمر السعيد رمضان رقم 140 ص462 ، والدكتور/ أحمد فتحي سرور ص950)

ويعتبر تحرير التقرير مجرد إثبات لحصول التقرير من المستأنف ولذلك فإن فقد الورقة التي أثبت فيها التقرير لا يترتب عليه حتما الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا ويعتبر ثبوت التاشير بجدول النيابة بحصول الاستئناف دليلا على التقرير به طبقا للشكل المقرر في القانون أخذا بما استقر عليه العمل . (الدكتورة/ فوية عبد الستار ، مرجع سابق ص638)

التقرير بالاستئناف عن طريق (نائب) :

إذا كان التقرير بالاستئناف ، في جوهره (تعبيرا عن إرادة) ، فإنه يجوز أن يصدر عن (نائب) الخصم المستأنف ، سواء كانت نيابته قانونية أو قضائية أو اتفاقية ، فيجوز أن يصدر عن وليه أو الوصى أو القيم عليه ، ويجوز بداهة أن يصدر عن (وكيل) ولا يشترط القانون أن يصدر التقرير عن (محام) وما ورد في قانون المحاماة من قصر الحضور أمام المحاكم على المحامين والأقارب (المادتان 82 ، 83) إنما ورد في شأن الحضور للمرافعة وإبداء الطلبات بالجلسة ، وما ورد فيه من اشتراط توقيع أحد المحامين على صحيفة الاستئناف (المادة 87) إنما يعني به الشارع صحف الاستئناف في المواد المدنية والتجارية ، إذ يشترط فيها بيان أسباب الاستئناف ، وهذه لا يحسن بيانها إلا محام ، وعلى خلاف ذلك فإن التقرير بالاستئناف في المواد الجنائية لا يتضمن هذه الأسباب ، ومن ثم ساغ أن يوكل في تقديمه أى شخص ، ولا يشترط أن يتخصص التوكيل باستئناف الحكم الصادر في دعوى معينة بالذات ، وإنما يكفي أن يتخصص بمطلق الاستئناف في أى دعوى .

وغني عن البيان أن التوكيل ليس إلزاميا ، بل إذ أن الأصل أن يصدر التقرير عن المستأنف شخصيا . (نقض 1943/3/1 مجموعة القواعد القانونية رقم 125 ص185 ، ونقض 1942/2/16 مجموعة القواعد القانونية رقم 353 ص616)

أهمية التقرير في تحديد نطاق الاستئناف :

التقرير بالاستئناف هو المرجع في تعرف حدود ما استؤنف من أجزاء الحكم ، وتنحصر سلطة المحكمة الاستئنافية فيما تضمنه التقرير ، مهما شاب ما لم يتضمنه من عيب ، وبناء على ذلك ، فإنه إذا تعرضت المحكمة لغير ما ورد في التقرير ، كان ذلك تصديا لواقعة لم تتصل بها بموجب ذلك التقرير ، وقضاء بما لم يطلبه المستأنف . (نقض 1985/1/31 مجموعة أحكام النقض س76 رقم 30 ص195)

محــل التقــرير :

نص القانون على أن التقرير يحصل في (قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم) ، وهذا التحديد إلزامي ، ومن ثم كان التقرير الحاصل في مكان آخر (إجراء منعدم) ، ولو صدر أمام الكاتب المختص في مكان تصادف وجوده فيه ، ولو كان لهذا المكان الطابع الرسمي كقاعة المحكمة أو مقر النيابة العامة . (علي ذكي العرابي جـ2 رقم 278 ص138 ، ونقض 1911/5/20 المجموعة الرسمية س12 رقم 130 ص38)

ونص القانون بعد ذلك على أن "للنائب العام أن يقرر بالاستئناف في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الاستئناف" ، ونعتقد أن هذا النص يوسع من النطاق المكاني لتقرير النائب العام بالاستئناف ، فبالإضافة إلى جواز حصوله في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ، يجوز كذلك إجراؤه في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الاستئناف . (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1687)

ميعــاد الاستئنــاف :

نصت المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يحصل الاستئناف بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم في ظرف عشرة أيام ن تاريخ النطق بالحكم الحضوري ، أو إعلان الحكم الغيابي ، أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة في الحالات التي يجوز فيها ذلك ، وللنائب العام أن يستأنف في ميعاد ثلاثين يوما من وقت صدور الحكم ، وله أن يقررر بالاستئناف في كتاب المحكمة المختصة بنزر بالاستئناف"

وأضافت إلى ذلك المادة 407 أن "الأحكام الصادرة في غيبة المتهم والمعتبرة حضورية طبقا للمواد 238 إلى 241 يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها" .

وقد فرق المشرع بين الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية والأحكام الصادرة في المعارضة والأحكام الحضورية الاعتبارية : فيبدأ ميعاد الاستئناف بالنسبة للحكم الحضوري من تاريخ صدوره ، ويبدأ بالنسبة للحكم الغيابي من تاريخ إعلانه ، ويبدأ بالنسبة للحكم الصادر في المعارضة من تاريخ صدوره ، ويبدأ بالنسبة للحكم الحضوري الاعتباري من تاريخ إعلانه ، وبالإضافة إلى ذلك فقد حدد الشارع ميعادا خاصا لاستئناف النائب العام ، ولا تقوم خطة الشارع على التفرقة بين الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية ، وإنما تقوم على التفرقة بين الأحكام التي تقبل الطعن بالمعارضة والأحكام التي لا تقبل الطعن بهذا الطريق ، فيبدأ الميعاد بالنسبة للأولى من تاريخ إعلانها ، ويبدأ بالنسبة للثانية من تاريخ صدورها ، ويدخل في الفئة الثانية الأحكام الحضورية ، والأحكام الصادرة في المعارضة باعتبارها لا تقبل المعارضة كذلك . (أ/ علي ذكي العرابي جـ2 رقم 296 ص146)

وحدة ميعاد الاستئناف :

جعل الشارع ميعاد الاستئناف واحدا من حيث مدته ، فهو عشرة ايام سواء مان الحكم حضوريا أو غيابيا أو صادرا في المعارضة ، وسواء صدر في جنحة أو مخالفة ، وساء صدر في الدعوى الجنائية أو في الدعوى المدنية ، وأيا كان الخصم المستأنف ، ولم يخرج الشارع على هذا الأصل إلا بالنسبة لاستئناف النائب العام ، إذ جعله ثلاثين يوما ، ويخضع ميعاد الاستئناف لأحكام واحدة من حيث كيفية حسابه .

حساب ميعاد الاستئناف :

يتعين أن يحسب ميعاد الاستئناف كاملا ، وتطبيقا لذلك ، لا يحسب اليوم الذي صدر فيه الحكم أو أعلن فيه ، وإنما يبدأ حسابه من اليوم التالي (م15 من قانون المرافعات) ويدخل اليوم الأخير (أى اليوم العاشر) في حساب الميعاد ، بحيث إذا حصل الاستئناف فيه كان مقبولا ، وإذا صادف اليوم الأخير عطلة رسمية امتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها(م18 من قانون المرافعات) ولكن إذا وقع يوم العطلة الرسمية خلال ميعاد الاستئناف فلا يمتد لذلك ،

وإذا أصيب المتهم بعاهة في عقله عقب صدور الحكم أو إعلانه جعلته غير قادر على الدفاع عن نفسه يتراخى ابتداء الميعاد ، وإذا طرأت العاهة بعد ابتدائه يوقف سير الميعاد ، وذلك حتى يعود إليه رشده (م339 من قانون الإجراءات الجنائية) والأصل لأنه لا تضاف مواعيد المسافة إلى ميعاد الاستئناف : ذلك أنه إذا كان الحكم حضوريا ، فالفرض أن المتهم عالم به ، وإذا كان الحكم صادرا في المعارضة فقد سبقت إضافة مواعيد المسافة إلى ميعاد المعارضة ، ولكنا نعتقد أنه إذا كان الحكم غيابيا ، فإنه يتعين إضافة مواعيد المسافة إلى ميعاد الاستئناف ، أى (مدة العشرة الأيام) التي تبدأ من تاريخ إعلانه ، فالفرض أن هذه المواعيد لم تسبق إضافتها ، والأغلب أن يجهل المحكوم عليه صدور الحكم ، ومن ثم تقتضي العدالة إضافة هذه المواعيد إلى ميعاد الاستئناف ، والقول بغير ذلك يعني انقضاء ميعاد الاستئناف قبل انقضاء ميعاد المعارضة ، وهو ما يناقض المنطق ويخالف قصد الشارع من حيث توحيد الميعادين . (د/ فوزية عبد الستار رقم 628 ص726)

بداية ميعاد استئناف الحكم الحضوري :

يبدأ ميعاد استئناف الحكم الحضوري من اليوم التالي ليوم النطق به ، وتطبق القواعد العامة في التفرقة بين الحكم الحضوري والحكم الغيابي . فإذا ثبت أن الحكم الحضوري وفقا لهذه القواعد ابتداء ميعاد استئنافه من يوم النطق به ، ولو وصف خطأ بأنه غيابي ، وتطبيقا لذلك ، فإنه إذا حضر المتهم جلسات المحاكمة ولكنه تغيب جلسة النطق بالحكم كان الحكم حضوريا ، وإذا أرجئ النطق بالحكم في مواجهة المتهم إلى جلسة حدد تاريخها ولم يحضرها المتهم وأرجئ إلى جلسة أخرى لم يعلم بها المتهم فلم يحضرها ، فالحكم حضوري كذلك (لأن واجبه تتبع الآجال التي يؤجل إليها الحكم من جلسة إلى أخرى دون حاجة إلى إعلانه بكل تأجيل) ولكن ذلك يتفترض أنه كان في استطاعته تتبع هذه الآجال ، أما إذا لم يكن ذلك في استطاعته ،

كما لو كان مريضا أو مجندا فصدر الحكم دون أن يعلم به يوم صدوره أو يكون في وسعه ذلك العلم ، فإن ميعاد الاستئناف يبدأ من يوم علمه الفعلي ، سواء بإعلان الحكم له ، أو بأى طريق آخر من طرق العلم . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1690 ، نقض 1946/5/21 مجموعة القواعد القانونية جـ7 ص158)

بداية ميعاد استئناف الحكم الغيابي :

يبدأ ميعاد استئناف الحكم الغيابي من تاريخ إعلانه ، ويعني ذلك أن الشارع قد وحد بين ميعادى المعارضة والاستئناف بالنسبة للحكم الغيابي ، سواء من حيث لحظة بداية كل منهما (إذ هى لحظة إعلان الحكم) أو من حيث مدة كل منهما (فهى عشرة أيام) ومؤدى ذلك أن الخصم الذي له حق المعارضة في الحكم واستئنافه يكون له الخيار في استعمال أى من الطريقين في الميعاد السابق .

ولا يلتزم الخصم بانتظار إعلان الحكم ، وإنما له أن يطعن فيه بالاستئناف قبل إعلانه إذا كان قد أتيح له العلم به بمجرد صدوره ، ويعتبر ذلك بالضرورة نزولا عن حقه في الطعن بالمعارضة ، باعتبار أن استئناف الحكم يأتي ترتيبه المنطقي بعد الطعن فيه بالمعارضة ، ويترتب على ذلك أن تصير معارضته غير مقبولة ولو طعن بها في ميعادها . (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، والدكتورة/ فوزية عبد الستار ، مرجع سابق)

بداية ميعاد استئناف الحكم الصادر في المعارضة :

قرر الشارع أن يبدأ ميعاد استئناف الحكم الصادر في المعارضة من تاريخ النطق به ، وتعبير الحكم الصادر في المعارضة يتسع للحكم الصادر في موضوع الدعوى سواء بتأييد الحكم الغيابي أو تعديله ، ويتسع كذلك للحكم الصادر بعدم قبول المعارضة شكلا ، ويتسع في النهاية للحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، وتطبق هذه القاعدة ولو كان الحكم الصادر في المعارضة غيابيا ، فالفرض أن الخصم يعلم به باعتباره قد عارض فيه ، ومن ثم لا محل لأن يتراخى ابتداء ميعاد الاستئناف عن يوم النطق به .

وتطبيق هذا القاعدة على الحكم الغيابي الصادر في المعارضة يفترض أنه كان في استطاعة الخصم العلم بميعاد الجلسة التي صدر فيها هذا الحكم ، أما إذا كان ذلك في غير استطاعته ، كما لو كان لم يعلن على وجه صحيح بهذه الجلسة ، أو عرضت له قوة قاهرة كمرض ، أو كان مسجونا ، أو مجندا أو محجوزا في الحجر الصحي فلم يستطع الحضور في الجلسة التي حددت لنظر معارضته ، وبالتالي لم يعلم بالحكم الذي صدر فيها ، فإن ميعاد الاستئناف لا يبدأ إلا من يوم علمه بالحكم على نحو رسمي ، كإعلانه له أو أية وسيلة يستفاد منها على وجه قطعي هذا العلم ، كما لو نفذ الحكم. (نقض 1938/12/19 مجموعة القواعد القانونية جـ4 ص410 ، نقض 1936/2/17 مجموعة القواعد القانونية جـ3 رقم 443 ص549)

الحكم الحضوري بالنسبة لأحد الخصوم والغيابي بالنسبة لخصم آخر :

إذا كان الحكم حضوريا بالنسبة لأحد الخصوم وغيابيا بالنسبة لخصم آخر ، طبقت بالنسبة لكل خصم القواعد المستمدة من وضعه ، فمن يعد الحكم بالنسبة له حضوريا يبدأ ميعاد استئنافه من تاريخ النطق به ، ومن يعد بالنسبة له غيابيا يبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلانه ، ويترتب على ذلك انقضاء الميعاد بالنسبة لخصم وبقاؤه ممتدا بالنسبة لخصم آخر ، وهذا الوضع يتصور دائما إذا كان الحكم غيابيا بالنسبة للمتهم ، إذ هو في ذات الوقت حضوري بالنسبة للنيابة العامة ، وفي هذه الحالة قد ينقضي ميعاد استئناف النيابة ، ويبقى ممتدا ميعاد الاستئناف بالنسبة للمتهم . (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

إيقاف نظر الاستئناف لحين انقضاء ميعاد المعارضة أو الفصل فيها :

إذا كان الحكم حضوريا بالنسبة لأحد الخصوم وغيابيا بالنسبة لخصم آخر ، فطعن الأول بالاستئناف خلال ميعاد المعارضة المقرر للخصم الثاني ، أو كان هذا الخصم قد طعن فيه بالمعارضة ، فإنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تنظر في الاستئناف إلا بعد أن ينقضي ميعاد المعارضة دون أن ترفع ، أو بعد أن يفصل فيها إذا كانت قد رفعت . (الدكتور/ محمود مصطفى القللي ص497 ، والدكتور/ رؤوف عبيد ص913)

فإذا تعجلت المحكمة الاستئنافية ونظرت في الاستئناف خلافا لهذا الأصل وفصلت فيه كان حكمها (منعدما) ذلك أن (اتصالها بالدعوى معلق على مصير المعارضة أو على انقضاء ميعادها) أى أن الدعوى لا تعتبر قد دخلت في حوزة المحكمة الاستئنافية إلا بعد انقضاء ميعاد المعارضة أو الفصل فيها ، فإذا أصدرت حكمها قبل ذلك كان حكمها صادرا في غير دعوى مطروحة عليها ، أى كان (صادرا في فراغ) . (نقض 1940/2/12 مجموعة القواعد القانونية ص100)

توقف مصير استئناف الحكم الغيابي على الفصل في المعارضة :

إذا استأنفت النيابة العامة الحكم الغيابي ، وطعن فيه بالمعارضة في ذات الوقت المتهم الذي اعتبر الحكم بالنسبة له غيابيا ، فإن مصير استئناف النيابة معلق على ما يقضي به الحكم الصادر في المعارضة . فإذا قضى في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي ، فإن الحكم في المعارضة يندمج في الحكم الغيابي ، فيعدان حكما واحدا ، ويترتب على ذلك أنه إذا كانت النيابة قد استأنفت الحكم الغيابي فإن استئنافها لا يسقط ، بل أنه ينصرف كذلك إلى الحكم في المعارضة ، وإذا كانت قد فوتت ميعاد استئناف الحكم الغيابي ، فلا يجوز لها أن تستأنف الحكم الصادر في المعارضة معتبرة أنه قد انفتح لها بصدوره ميعاد استئناف يبدأ من تاريخ النطق به .

أما إذا عدل الحكم الغيابي في المعارضة ، فيعتبر الحكم الصادر في المعارضة حكما جديدا متميزا عن الحكم الغيابي ، ويحل محله ، مما يعني بالضرورة زوال الحكم الغيابي ، وسواء في ذلك أكان تعديله بإلغائه وتقرير براءة المتهم أم كان بتخفيف العقوبة أيا كان مقدار التخفيف ، كما لو شملت العقوبة التي حكم بها غيابيا بإيقاف التنفيذ ، ويترتب على ذلك أنه إذا كانت النيابة العامة قد استأنفت الحكم الغيابي ، فإن استئنافها يسقط بزوال الموضوع الذي كان منصرفا إليه ، ويتعين على النيابة أن تستأنف الحكم الصادر في المعارضة ، وإذا كانت النيابة قد فوتت ميعاد استئناف الحكم الغيابي ، فإنه ينفتح لها بصدور الحكم في المعارضة ميعاد جديد يبدأ من تاريخ النطق بهذا الحكم ،

وقد أجملت محكمة النقض هذه القواعد في قولها "إذا صدر الحكم في المعارضة بتأييد الحكم المعارض فيه كان هذا التأييد إيذانا بعدم تغيير مركز الخصوم وباتصال القضاء الأول بالثاني واتحادهما معا ، وكان استئناف النيابة للحكم الأول الذي تأكد بالثاني استئنافا قائما لم يسقط لأن ذلك الحكم الأول لم يسقط ، بل أن هذا الاستئناف أصبح منسحبا أيضا على الحكم الثاني بطريق التبعية واللزوم ولم يكن على النيابة أن تجدده ، أما إذا حصل إلغاء الحكم المعارض فيه أو تعديله فيتعين على النيابة أن تجدد استئنافها لأن الحكم الغيابي المعارض فيه قد أمحى ولا أثر له واستتبع زواله زوال استئناف النيابة له ، واستبدل به حكم آخر يجب أن يكون هو محل الاستئناف ولا يمكن أن ينسحب إليه استئناف النيابة . (نقض 1930/1/9 مرجع سابق جـ1 رقم 374 ص423 ، نقض 1981/11/11 مجموعة أحكام النقض ص872)

انصراف استئناف الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن إلى الحكم الغيابي كذلك:

إذا استأنف المتهم الحكم باعتبار معارضته كأن لم تكن ، كما لو استند إلى أنه لم يعلن على وجه قانوني بجلسة المعارضة ، أو أن عذارا قهريا حال بينه وبين الحضور ، فإن سلطة المحكمة الاستئنافية تتحدد وفقا لما تقرره في شأن الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . فإذا ألغت هذا الحكم تعين عليها إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى ، إذ لم تستنفد بعد (بصفتها محكمة المعارضة) سلطتها في نظر الدعوى . أما إذا أبقت على هذا الحكم ، فلا يجوز لها أن تقف عند هذا الحد ، وإنما يتعين عليها أن تنظر في الموضوع ، ذلك أن الحكم باعتبار المعارضة كأن لم يكن يندمج في الحكم الغيابي (إذ يعد في حقيقته حكما بتأييده) فيعتبر استئنافه استئنافا في ذات الوقت للحكم الغيابي ، والقول بغير ذلك مفض إلى نتيجة غير مقبولة ، إذ يؤدي إلى حرمان المحكوم عليه من استئناف الحكم الغيابي ، إذ ميعاد استئنافه يكون قد انقضى حين صدر الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن .

وكانت محكمة النقض قد قررت هذه القاعدة في ظل قانون تحقيق الجنايات ، فقالت "أن الاستئناف المرفوع عن الحكم القاضي بسقوط المعارضة يشمل حتما الحكم الأول الصادر غيابيا ، وبناء على ذلك يكون من شأن المحكمة الاستئنافية النظر في موضوع الدعوى بأكمله ، وهذا الحل المطابق للعقل هو في الوقت ذاته مطابق تماما للمبادئ القضائية لأن الحكم بخلاف ذلك ينبني عليه حصر مفعول الاستئناف وجعله قاصرا على حكم سقوط المعارضة فقط فلا يكون إذن لرافعه أمام محكمة الاستئناف نفس الحالة التي كانت له أمام محكمة الدرجة الأولى ، وهذا غير جائز القبول" (نقض 1912/5/4 المجموعة الرسمية س12 رقم 98 ص99 ، ونقض1918/1/19 المجموعة الرسمية س19 ص38)

ولكن المحكمة غيرت- على وجه مؤقت- رأيها ، وذهبت إلى أن الحكم باعتبارها المعارضة كأن لم تكن هو حكم مستقل تماما عن الحكم الغيابي المعارض فيه ، وأن استئناف الحكم باعتيار المعارضة كأن لم تكن لا يطرح على المحكمة الاستئنافية سوى هذا الحكم ، فإذا أبدته استقر الحكم الغيابي ، فإذا كان ميعاد استئنافه قد انقضى فلا سبيل إلى استئنافه . (نقض 1929/4/4 مجموعة القواعد القانونية جـ1 رقم 221 ص259 ، ونقض 1932/1/25 جـ2 رقم 321 ص430 ، ونقض 1932/2/1 جـ2 رقم 328 ص453 ، ولكنها عادت بعد ذلك إلى رأيها الأول نقض 1983/5/24 مجموعة أحكام محكمة النقض س34 رقم 135 ص666)

ويترتب على ذلك اعتبار استئناف النيابة الحكم الغيابي شاملا الحكم الذي يصدر بعد ذلك- بناء على معارضة المتهم- باعتبار معارضته كأن لم تكن .

وذهبت محكمة النقض في ذلك أن استئناف حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن والطعن فيه بطريق النقض يشمل كل منهما الحكم الغيابي الأول . (نقض 1935/3/4 مجموعة القواعد القانونية جـ2 رقم 341 ص446 ، وقالت كذلك أن استئناف النيابة للحكم الغيابي يشمل الحكم الذي يصدر في المعارضة فيه ، سواء بتأييده أو باعتبار المعارضة كأن لم تكن" (نقض 1945/12/10 جـ7 رقم 27 ص20)

ميعاد استئناف الحكم الحضوري الاعتباري :

إذا كان الحكم حضوريا اعتباريا ، فإن ميعاد استئنافه يبدأ بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه به (م407 من قانون الإجراءات الجنائية) وعلة ذلك أن هذه الأحكام في حقيقتها غيابية ، وإنما اعتبرت حضورية مجازا من أجل حظر الطعن فيخا بالمعارضة ، ولذلك فثمة احتمال في أن يكون المتهم جاهلا صدور الحكم ، ومن ثم تعين ألا يبدأ ميعاد الاستئناف بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم ، وهذه القاعدة خاصة باستئناف المتهم . أما النيابة العامة فالحكم حضوري بالنسبة لها (حقيقة) ومن ثم يبدأ ميعاد استئنافها من تاريخ النطق بالحكم ، وقد حدد الشارع بداية ميعاد الاستئناف بإعلان الحكم ، ومن ثم لا يغني عن الإعلان ثبوت علم المتهم بالحكم بطريق آخر ، كما لو كان قد قرر بالمعارضة ، أو كان قد نفذ الحكم مما يعني بالضرورة علمه به ، ولما كان هذا الحكم في حقيقته غيابيا ، فنرى أن يضاف إلى ميعاد استئنافه ميعاد مسافة الطريق .

وتسري هذه القاعدة كذلك على استئناف المدعى المدني قياسا ، فيبدأ ميعاده من تاريخ إعلان الحكم الحضوري الاعتباري الصادر في شأنه . (نقض 1980/6/15 مجموعة أحكام النقض ، الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1196)

ميعاد استئناف الحكم الغيابي الذي لا يقبل الطعن بالمعارضة :

الأصل في الحكم الغيابي أنه يقبل الطعن بالمعارضة ، وقد جعل الشارع بداية ميعاد استئنافه- على ما تقدم- هو إعلانه ، ولكن الشارع نص على أحكام غيابية لا يجوز الطعن فيها بالمعارضة ، وقد سلفت الاشارة إلى أمثلة لها ، وهذه الأحكام يبدأ ميعاد استئنافها كذلك من تاريخ اعلانها ، تطبيقا للقاعدة العامة في الأحكام الغيابية ، إذ هى أحكام غيابية ، ومن ثم يتعين إعلانها للتحقق من علم المتهم بها . (نقض 1982/10/25 مجموعة أحكام النقض س33 رقم 164 ص801 ، ونقض 1964/12/15 مجموعة أحكام النقض س15 رقم 163 ص819)

ميعاد الاستئناف المقرر للنائب العام :

حدد الشارع ميعاد استئناف استثنائي للنائب العام هو (ثلاثون يوما) من وقت صدور الحكم (م406 من قانون الإجراءات الجنائية) وهذا الميعاد واحد سواء كان الحكم حضوريا أو غيابيا ، ولحظة بدايته في الحالتين واحدة ، إذ هى (وقت صدور الحكم) وعلة تخويل النائب العام هذا الميعاد الاستثنائي هى تمكينه من الرقابة على أعضاء النيابة العامة ، وحماية مصلحة المجتمع ، وذلك باستئناف الأحكام التي تقتضي مصلحة المجتمع استئنافها ويكون عضو النيابة المختص قد أهمل ذلك الاستئناف ، وبالإضافة إلى ذلك ، فإن النائب العام في حاجة إلى ميعاد أطول من أى عضو آخر للنيابة ، لشمول اختصاصه إقليم الدولة ، ومضى وقت قد يطول ليعلم بكل ما يصدر من أحكام يتعين استئنافها .

وتطبيقا للقواعد العامة ، فإنه يجوز أن يرفع الاستئناف في هذا الميعاد من يحل محل النائب العام عند خلو منصبه ، أى أقدم النواب العامين المساعدين ، وللمحامي العام لدى كل محكمة استئناف باعتباره في نطاق اختصاص هذه المحكمة تكون له جميع حقوق واختصاصات النائب العام ، ويجوز أن يرفعه أى عضو نيابة بناء على توكيل خاص من النائب العام . (أ/ علي زكي العرابي جـ2 رقم 285 ص141 ، نقض 1951/12/17 أحكام النقض س3 رقم 108)

جزاء تجاوز ميعاد الاستئناف :

ميعاد الاستئناف شرط جوهري لقبوله ، ومؤدى ذلك أن جزائ رفع الاستئناف بعد انقضاء ميعاده هو عدم قبوله شكلا ، وهذا الميعاد يتعلق بالنظام العام ، ولذلك لا يجوز الاتفاق بين الخصوم على تجاوزه ، وللمحكمة الاستئنافية أن تحكم بذلك في أية حالة كانت عليها الدعوى ، وتطبيقا لذلك ، فإن تأجيل المحكمة الدعوى لا يحول دون أن تقضي بعدم قبول الاستئناف (نقض 1956/4/2 مجموعة أحكام النقض س7 رقم 132 ص457) وإذا كانت قد نظرت في الموضوع وأجرت في الدعوى تحقيقا فإن ذلك لا يعتبر فصلا ضمنيا في شكل الاستئناف ولا يمنعها عند إصدار حكمها من أن تقضي بعدم قبوله ،

ويجوز الدفع بعدم قبول الاستئناف لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولكن ذلك مشروط بأن يكون مستندا إلى وقائع أثبتها الحكم الاستئنافي المطعون فيه بالنقض ، وألا يقتضي من محكمة النقض تحقيقا موضوعيا يخرج بطبيعته عن اختصاصها . (نقض 1964/5/12 مجموعة أحكام النقض س15 رقم 53 ص276 ، نقض 1968/5/6 أحكام النقض ص533)

تجاوز ميعاد الاستئناف لعذر قهري :

إذا تذرع المستأنف بعد الميعاد بأن عذرا قهريا حال بينه وبين التقرير بالاستئناف في خلال الميعاد ، وثبت ذلك للمحكمة كان استئنافه مقبولا ، وبعد ذلك تطبيقا لأصل أنه لا تكليف بما لا يستطاع ، ولقاعدة عامة تسري على طرق الطعن عامة وتقضي بامتداد الميعاد للعذر القهري ، ومن أمثله ما اعتبره عذرا قهريا المرض الذي يحول بين الخصم وبين الانتقال إلى مقر قلم الكتاب للتقرير بالاستئناف ، والتغيب عن المدينة التي توجد بها المحكمة التي يتعين التقرير بالاستئناف في قلم كتابها ، ويعد من هذا القبيل كذلك جهل المحكوم عليه بصدور الحكم إذا كان هذا الجهل راجعا إلى سبب لا شأن لإرادته به ، ولكن لم يعتبر عذرا كون المتهم مسجونا ، إذ أن نظام السجن يتيح له التقرير بالاستئناف بوجود الدفاتر المعدة لهذا الغرض ، ولا يصلح عذرا الادعاء بالجهل بالميعاد الذي حدده القانون للاستئناف ، فذلك جهل بالقانون لا يجوز الاعتذار به ، ويترتب على الاعتداد بالعذر القهري لتجاوز ميعاد الاستئناف أنه لا يجوز لقلم الكتاب الامتناع عن قبول التقرير بالاستئناف لتقديمه بعد الميعاد ، وإنما عليه أن يقبله ، ويترك للمحكمة الفصل فيما إذا كان ثمة عذر قهري يسوغ قبول الاستئناف على الرغم من النقرير به بعد الميعاد ، وتقدير العذر من شأن قاضي الموضوع أى المحكمة الاستئنافية ، ومن ثم يتعين الاحتجاج به أمام هذه المحكمة ، فلا يكفي إبداؤه في عريضة قدمت إلى النيابة العامة وقت التقرير بالاستئناف ،

ولا معقب على تقدير قاضي الموضوع ، أى لا يجوز المجادلة فيه أمام محكمة النقض ، إلا إذا استند إلى غير مقبول من حيث المنطق ، وإذا آثار هذا العذر فأغفل القاضي الرد عليه كان حكمه قاصرا ، ولا تجوز إثارة هذا العذر لأول مرة أمام محكمة النقض إذا كان الفصل فيه يقتضي تحقيقا موضوعيا . (د/ محمود محمود مصطفى ، رقم 401 ص556 ، نقض 1965/12/6 أحكام النقض ص906)

وعلى المستأنف أن يبادر إلى رفع استئنافه بمجرد زوال العذر . فإذا تراخى عن ذلك كان استئنافه غير مقبول ، ولا يجوز رفض تنفيذ كالقبض على المتهم وحبسه احتياطيا أو إطلاق سراحه إذا كان محبوسا من قبل . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص960)

ما يخرج عن اختصاصات النيابة العامة في الدعوى الجنائية :

ليس للنيابة العامة أن تنزل عن الدعوى الجنائية ، ذلك أنها ليست ملكا لها ، وإنما هى مجرد نائبة عن المجتمع في تحريكها واستعمالها ، ومن ثم لم يكن لها أن تخرج على حدود وكالتها ، فإن خرجت عليها كان عملها باطلا ، وقد نصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية فقررت أنه "لا يجوز ترك الدعوى أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون" ، وتترتب على ذلك النتائج التالية :

أولاً : لا يجوز للنيابة العامة أن تعقد صلحا مع المتهم بعوض أو بغير عوض ، فتتفق معه على عدم تحريك الدعوى الجنائية قبله نظير شروط كتعويض المجني عليه أو إزالة الوضع الذي قامت به الجريمة . فيعد باطلا كل اتفاق من هذا القبيل ، ونتيجة لهذا البطلان فإن تحريك الدعوى يكون صحيحا على الرغم من هذا الاتفاق . (د/ محمود مصطفى القللي / مرجع سابق ص37)

ثانياً : لا يجوز للنيابة العامة أن تسحب الدعوى بعد تقديمها إلى القضاء ، سواء في ذلك قضاء الدرجة الأولى أو قضاء الطعن . فباتصال الدعوى بولاية القضاء يلتزم بالفصل فيها ، ولا صفة للنيابة في اعفائه من هذا الالتزام . (نقض 1962/5/7 أحكام محكمة النقض س13 رقم 113 ص449)

ثالثاً : لا يجوز الاحتجاج على النيابة العامة بموقف اتخذته في استعمال الدعوى الجنائية ، ومطالبتها بأن يكون سلوكها التالي متفقا مع هذا الموقف ، وفي تعبير آخر فإنه لا يجوز أن يستخلص من موقف لها قبولها التصرف في الدعوى على نحو معين ، ذلك أنه ليس لها أصلا أن تتصرف في الدعوى ، ومن ثم كان جائزا لها تعديل موقفها إذا تبين لها خطؤه ، وتطبيقا لذلك ، كان لها أن تعدل عما أبدته من طلبات . فإذا كانت قد طالبت بالإدانة ثم اقتنعت بالبراءة فلها أن تعدل إليها ، وإذا كانت قد طالبت بتطبيق ظروف مشددة ثم اقتنعت بجدارة المتهم بالظروف المخففة أو إيقاف التنفيذ فلها أن تطالبه به ، ولها أن تطلب من محكمة الجنح الحكم بعدم الاختصاص لأن الجريمة جنائية معترفة بذلك بخطئها حينما قدمتها إليها بوصف الجنحة

وتطبيقا لذلك ، كان للنيابة العامة أن تعدل عن أمر الحفظ الصادر عنها بناء على الاستدلالات ولو لم تظهر أدلة جديدة ، وتكون الدعوى التي تقيمها مقبولة قانونا . (نقض 1951/2/6 مجموعة أحكام محكمة النقض س2 رقم 220 ص581 ، 1952/1/1 س4 رقم 124 ص321 ، 1962/12/3 س21 رقم 197 ص815 ، 1968/4/29 س19 رقم 39 ص490 ، 1972/3/5 س23 رقم 63 ص262)

رابعاً : لا يجوز للنيابة العامة أن تتنزل عن حقها في الطعن في الحكم ، سواء دون مقابل أو نظير مقابل يقدمه المحكوم عليه . فهذا الحق قرر لإصلاح الأخطار التي تعيب الحكم ، فهو مقرر من أجل مصلحة المجتمع ، فلا صفة للنيابة العامة في حرمانه منه ، وتطبيقا لذلك ، كان للنيابة الطعن في الحكم ولو صدر مطابقا تماما لطلباتها ، ولا يجوز التذرع بقبولها الحكم- ولو اتخذ صورة إعلان الحكم للمتهم ومطالبته بتنفيذه- للقول بعدم قبول الطعن . (نقض 1956/4/10 مجموعة أحكام النقض ص538)

خامساً : لا يجوز للنيابة العامة أن تمتنع عن تنفيذا الحكم أو أن تعفي المحكوم عليه منه ، فقد صدر لمصلحة المجتمع لا لمصلحة خاصة للنيابة .

الأهمية القانونية لاختصاصات النيابة العامة :

تمثل هذه الاختصاصات أهمية كبير إلى حد يمكن القول معه بأن النيابة العامة هى أحد الأجهزة الأساسية في النظام القضائي الحديث .

فمن ناحية ، تضمن النيابة العامة حيدة القاضي بقيامها دونه ب الاتهام ، فيتفادى المجتمع بذلك اجتماع الاتهام والقضاء في يد واحدة ، وهى تضمن هذه الحيدة لذلك بتوليها التحقيق الابتدائي وتحضيرها الدعوى بذلك ، فيستطيع القاضي النظر فيها غير متأثر بمعلومات سابقة له ، ومن ناحية ثانية ، فهى تخفف عن القضاء أعباءه بحفظها بعض الدعاوى ابتداء ، أو تقريرها عدم وجود وجه لإقامتها ، فيتفرغ القضاء بذلم للدعاوى التي يستند الاتهام فيها إلى أدلة جدية ، ومن ناحية ثالثة ، فإن النيابة العامة- بصياغتها قرار الاتهام- تحدد للقضاء أسس عمله ، فترسم له حدود الدعوى وتعين له أشخاصها وموضوعها ، فيتفادى بذلك اتفاق جهد في هذا التعيين. (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص667)

الطابع الموضوعي لاختصاصات النيابة العامة :

أن طبيعة وظيفة النيابة العامة تفرض عليها التحرر في عملها من التحيز ضد المتهم أو لمصلحته ، فلا يجوز لها أن تعتبر رسالتها الحصول على أحكام إدانة تقرر أشد العقوبات ، وإنما رسالتها هى التطبيق السليم للقانون على عناصر واقعية محددة تحديدا صحيحا ، وساء بعد ذلك أن تكون نتيجة هذا التطبيق ضد مصلحة المتهم أو في مصلحته ، وأساس هذا الالتزام ارتباط عملها بوظيفة القضاء

واحتمال تأثيرها عليه ، مما يقتضي التزامها بما يلتزم به ، وتحقيقها الاتساق بين وظيفتها ووظيفته ، ولا يقف واجب النيابة العامة عند التزامها بالموضوعية ، بل عليها أن تلزم بها أو تعين عليها السلطات التي تعمل معها ، فعليها أن تلزم بها سلطات الضبط القضائي التي تعمل تحت رقابتها ، عليها أن تعين القضاء على التزامها بان تعرض عليه عناصر الدعوى في حيدة ونزاهة وحرص على كشف الحقيقة له ،

ومن مظاهر الطابع الموضوعي لعمل النيابة العامة أنها قد ترى- بعد الاستدلال أو التحقيق – حفظ الدعوى الجنائية أو عدم وجود وجه لإقامتها ، وأنها قد تطعن في الحكم لمصلحة المتهم. (نقض 1965/3/23 مجموعة أحكام النقض س16 رقم 63 ص293 ، 1937/1/1 س24 رقم 6 ص22 ، 1/29/ س24 رقم 26 ص108 ، 1974/2/4 س25 رقم 20 ص91 ، 1974/2/4 س25 رقم 22 ص97 ، 1974/3/2 س22 رقم 44 ص201 ، 1974/3/10 س25 رقم 51 ص325 ، 1974/3/10 س25 رقم 53 ص232 ، 1982/1/5 س33 رقم 2 ص16 ، 1982/2/10 س33 رقم 38 ص193 ، 1982/2/28 س33 رقم 57 ص376 ، 1982/3/20 س33 رقم 79 ص391)

جواز استئناف الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص :

من المقرر أن الحكم هو القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا قانونيا في منازعة مطروحة عليها بخصومة رفعت إليها وفقا للقانون ، وهى بهذه المثابة يختلف عن الأوامر والقرارات التي يدخل إصدارها في وظيفة القاضي الولائية وأن القرار الذي يصدر من المحكمة بما لها من سلطة ولائية لا يعد حكما ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الدعوى الجنائية أحيلت بداءة إلى محكمة الجنح وأثير أمامها أن لدى المجني عليه عاهة مستديمة فقررت المحكمة إحالة الدعوى إلى النيابة العامة لاتخاذ شئونها فيها ، وكان هذا القرار في حقيقته حكما قطعيا لا يجوز العدول عنه إلى أن يقوم الدليل على إلغائه وهو ما خلت منه الأوراق ، وكان من المقرر بنص المادة 3/405 أن جميع الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص يجوز استئنافها ،

وكان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يعد طعنا على الحكم الصادر من محكمة الجنح بعدم الاختصاص والإحالة وهو ما تمتنع يعد طعنا على الحكم الصادر من محكمة الجنح بعدم الاختصاص والإحالة وهو ما تمتنع إثارته أمام محكمة الجنايات ، لأن هذا الحكم قد حاز قوة الأمر المقضي به بعدم استئنافه في الميعاد المقرر قانونا ، ومن ثم فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . (الطعن رقم 3168 لسنة 75ق جلسة 2013/2/18)

إغلاق باب الطعن بطريق الاستئناف في الحكم أثره عدم جواز الطعن بطريق النقض :

من المقرر أنه حيث ينغلق باب الطعن في الحكم بطريق الاستئناف لا يجوز من باب أولى الطعن فيه بطريق النقض ، وكان الحكم المطعون فيه إضافة إلى ما تقدم قد انتهى في قضائه صحيحا إلى عدم وجود صفة للطاعنة هيئة قضايا الدولة في الطعن في الحكم الصادر من محكمة أول درجة بطريق الاستئناف بعد صدور حكم المحكمة الدستورية في الدعوى رقم 9 لسنة 2008ق دستورية بعدم دستورية التعويض المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 43 من قانون الضريبة العامة على المبيعات رقم 11 لسنة 1991 وهو أساس تدخلها في الدعوى ، ومن ثم لا يجوز لها الطعن فيه بطريق النقض ، ويتعين التقرير بعدم قبول الطعن شكلا ، ولا يجزئ في ذلك القول بأن عقوبتى الضريبة والضريبة الإضافية المنصوص عليهما في المادة 1/43 من القانون 11 لسنة 1991 المعدل أنهما من قبيل العقوبات التي تنطوي على عنصر التعويض ، ومن ثم إجازة تدخل الطاعنة بصفتها ممثلة للخزانة العامة للدولة أمام المحكمة الجنائية لطلب الحكم بهما ، ذلك أن العقوبات المنصوص عليها في المادة 43 المار بيانها تنقسم إلى شقين الأول عقوبات جنائية بحتة تمثلت في الحبس والغرامة ، وقد استهدف المشرع من تقريرها تحقيق الردع العام والخاص ، ووضع لكل عقوبة حدين أدنى وأقصى حتى يعمل القاضي سلطته التقديرية في إيقاع القدر المناسب منها في كل حالة على حدة والشق الثاني تمثل في عقوبتى الضريبة والضريبة الإضافية ، وهما عقوبتان تكميليتان تقضي بهما المحكمة من تلقاء نفسها ،

الأولى تحمل معنى الرد العيني أى رد الضريبة التي تخلف الممول عن توريدها للخزانة العامة للدولة ، والثانية بمثابة عقوبة جزائية بحتى جراء تأخره عن توريد الضريبة في المواعيد المقررة قانونا لرده المكلفين بتحصيل الضريبة عن التقاعس في توريدها للخزانة العامة وحثهم على المبادرة إلى إيفائها ، ومن ثم فإن هاتين العقوبتين لا تحملان بأى حال معنى التعويض ، ويؤيد هذا النظر أن المشرع بعد أن نص على العقوبتين سالفتى الذكر ، فارق بينهما وبين التعويض بعبارة (تعويض لا يجاوز مثل الضريبة) ذلك أنه من المقرر في صحيح قواعد اللغة أن حرف الواد يفيد العطف ، وأن العطف يقتضي المغايرة بين المعطوف والمعطوف عليه ، ويرسخ هذا النظر اختلاف المعنى اللغوي لكل من لفظى الضريبة والتعويض ، إذ أن الأولى تعني ما يفرض على الملك والعمل والدخل للدولة والثانية تعني البدل والخلف . (الطعن رقم 36172 لسنة 3ق جلسة 2013/4/17)

لا يجوز الاستئناف في الأحكام التي انتهت صلحاً :

إذا انتهت الدعوى الجنائية صلحا فإنه لا يجوز للمتهم أن يطعن في هذا الحكم سواء عن طريق الاستئناف أو النقض وذلك لأن انتهاء الدعوى الجنائية صلحا هو في حقيقته قضاء في موضوع الدعوى ، ومن ثم لا يكون للطاعن أى مصلحة في الطعن على هذا الحكم سواء كان بالاستئناف أو النقض لانتفائها وإذا تم الطعن على هذا الحكم فيجب على المحكمة أن تقضي بعدم جواز الطعن بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية معا لاتباع الدعوى المدنية الدعوى الجنائية .

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه قد صدر قاضيا بانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح ، وكان هذا القضاء في واقعة وحقيقة أمره قضاء في موضوع الطعوى إذ يعد بمثابة حكم ببراءة المتهم ، ومن ثم فإنه لا يكون قد أضر بالطاعن حتى يجوز له أن يطعن فيه بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكانت المصلحة مناط الطعن فحيث تنتفي لا يكون الطعن مقبولا ،

مما يتعين معه القضاء بعدم جواز الطعن بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية معا ، لما هو مقرر من أن الدعوى المدنية التي ترفع أمام المحاكم الجنائية تعد دعوى تابعة للدعوى الجنائية فإذا كانت الأخيرة غير مقبولة تعين القضاء بعدم قبول الأولى أيضا" (الطعن رقم 8711 لسنة 4ق جلسة 2013/7/8)

الخطأ المادي في التقرير بالاستئناف :

يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بعدم قبول استئناف الطاعنين شكلا لرفعه بعد الميعاد على أن الحكم المستأنف قد صدر حضوريا في 28 من أكتوبر سنة 1980 ولم يستأنفه الطاعنان إلا في 29 من نوفمبر سنة 1980 حسبما هو ثابت من تقرير الاستئناف ، ولما كان الثابت من دفتر التقارير الاستئنافية التي أمرت بضمه عن شهرى أكتوبر ونوفمبر سنة 1980 أن الطاعنين قد استأنف حكم محكمة أول درجة في 29 من أكتوبر سنة 1980 بحسب الأصل الثابت في الدفتر بتقرير رقم 730 أى في اليوم التالي لصدور الحكم المستأنف في الميعاد القانوني ، وكان الواضح الذي لا شبهة فيه أن التاريخ الثابت من تقرير الاستئناف المرفق بالقضية وهو 29 من نوفمبر سنة 1980 والذي استند إليه الحكم المطعون فيه إذ ذهب على خلاف الواقع ورتب على ذلك القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد فإنه قد أخطأ في الإسناد وقد جره ذلك الى الخطأ في تطبيق القانون . (الطعن رقم 1559 لسنة 53ق جلسة 1983/12/11)

التقرير بالاستئناف :

الطعن بالاستئناف طبيعته عمل إجرائي لا يشترط القانون لرفعه سوى إفصاح الطاعن عن رغبته في الاعتراض على الحكم وذلك بالتقرير به في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم خلال الأجل المحدد قانونا لحضور طالب الاستئناف إلى قلم الكتاب وتقريره أمام الكاتب المختص شفاهة برغبته في رفعه وتدوين الكاتب هذه الرغبة في التقرير المعد لهذا الغرض والتوقيع عليه منه قيام الاستئناف قانونا ولو لم يوقع عليه من المقرر دخوله في حوزة المحكمة الاستئنافية واتصالها به . (نقض جلسة 1981/11/26 أحكام النقض س32 ص981)

وقد قضت محكمة النقض بأن "حيث أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه والقاضي بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد أنه وإن تضمن أن الحكم المستأنف قد صدر بتاريخ 17 من أكتوبر 1977 إلا أنه لم يبين التاريخ الذي قرر فيه الطاعن بالاستئناف وخلا من بيان سنده في أن ذلك قد تم بعد الميعاد المحدد في المادة 1/406 من قانون الإجراءات الجنائية وهو عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضوري أو إعلان الحكم الغيابي أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة في الحالات التي يجوز فيها ذلك . لما كان ذلك ، فإن الحكم مشوبا بالقصور الذي يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث الوجه الآخر للطعن" (الطعن رقم 4893 لسنة 54ق جلسة 1985/5/14) وبأنه "أنه وإن كانت ورقة التقرير بالاستئناف حجة بما ورد فيها في صدد إثبات بياناتها ومن بينها صفة من تقدم للتقرير به إلا أنه متى كان ما أثبت بها لا يطابق الحقيقة عن طريق السهو أو الخطأ المادي فإنه لا يعتد به إذ العبرة بحقيقة الواقع ، ولما كان الثابت من ملف المفردات والدفتر الخاص بقيد استئنافات النيابة والذي يحتوي على أصل لكل تقرير وصورة منه ترفق بملف القضية إن المقرر بأصل التقرير هو وكيل النيابة وهو نفسه الذي وقع تحت البيان الخاص بالمقرر في اصل التقرير وصورته فإن هذا الاستئناف يكون حاصلا من النيابة ويعد قائما قانونا ويترتب على التقرير به دخول الطعن في حوزة المحكمة الاستئنافية واتصالها به فإن المحكمة إذ قضت باعتبار أن استئناف النيابة هذا غير قائم لمجرد الخطأ المادي الذي وقع فيه الكاتب المختص بإثباته في صورة تقرير الاستئناف أن المقرر به هو المحكوم عليه فإن حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه ، وإذ اعتبر الحكم أن استئناف النيابة حصل من المحكوم عليه على خلاف الواقع فإنه يكون قد حجبه هذا التقرير الخاطئ عن بحث شكل هذا الاستئناف ومصدره واسبابه بما يتعين أن يكون مع النقض الإحالة" (نقض جلسة 1971/4//5 أحكام النقض س22 ص342) وبأنه "التقرير بالطعن ما هو إلا عمل إجرائي يباشره موظف مختص بتحريره هو الكاتب المعين لتحرير التقرير به فمتى أثبت الكاتب رغبة الطاعن في الطعن فإنه يكفي لصحة التقرير التوقيع عليه من الكاتب المختص بتحريره فيكون الحكم الاستئنافي

إذ قضى تقرير الاستئناف استنادا إلى أنه غير موقع عليه بإمضاء من قرر بالاستئناف غير صحيح في القانون" (نقض جلسة 1959/2/9 أحكام النقض س10 ص179) وبأنه "وحيث أنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الحاضر عن الطاعن قدم للمحكمة بجلسة 26 من ديسمبر سنة 1983 دليل العذر فقضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، ولما كان المقرر أن المرض من الأعذار القهرية التي تبرر عدم تتبع إجراءات المحاكمة في المعارضة وعدم العلم بالحكم الصادر فيها والتخلف بالتالي- إذا ما استطالت مدته- عن التقرير بالاستئناف في الميعاد المقرر قانونا مما يتعين معه على الحكم إذا ما قام عذر المرض أن يعرض لدليله ويقول كلمته فيه ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد دون أن يعرض لعذر المرض الذي أبداه المدافع عن الطاعن تبريرا لتأخره في التقرير بالاستئناف ولا للدليل الذي قدمه إثباتا لصحة ذلك العذر والتفت عنه وأغفل الرد عليه فإن الحكم المطعون يكون معيبا بالقصور في البيان ومنطويل على إخلال بحق الطاعن في الدفاع بما يستوجب نقضه والأحالة" (نقض جلسة 1985/1/22 الطعن رقم 7883 لسنة 54ق) وبأنه "إذا كان الطاعن قد قرر بالاستئناف بنفسه ووقع بإمضائه على تقرير الاستئناف بما يفيد علمه بالجلسة المحددة لنظر الاستئناف- وهو ما يقوم مقام الإعلان- فإن ما يثيره من بطلان بدعوى عدم إعلانه لتلك الجلسة يكون غير سديد" (نقض جلسة 1973/12/30 أحكام النقض س24 ص1283) وبأنه "تأجيل الدعوى أو قبول مذكرة في الموضوع لا يحول دون القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا لما يفرضه القانون على المحكمة الاستئنافية من وجوب التحقيق من حصول الاستئناف وفق القانون قبل النظر في موضوعه" (نقض جلسة 1984/5/10 أحكام النقض س35 ص495) وبأنه "القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد بغير تحقيق دفاع المستأنف المؤسس على قيام عذر المرض الذي حال دون التقرير به في الميعاد المقرر قانونا- إخلال بحق الدفاع" (الطعن رقم 3898 لسنة 54ق جلسة 1984/12/4)

وبأنه "مناط الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد طبقا لحكم المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية ألا يكون التراخي في الطعن بالاستئناف إلى ما بعد العشرة أيام راجعا إلى عذر قهري" (الطعن رقم 7396 لسنة 53ق جلسة 1984/6/5) وبأنه "ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات الحكم المطعون فيه أن المتهم حضر بجلسة 1986/10/5 وقدم شهادة مرضية دليل عذره في رفع الاستئناف بعد الميعاد وقضت المحكمة حضوريا بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، ولما كان من المقرر أن المرض من الأغذار القهرية التي تبرر عدم تتبع إجراءات المحاكمة والتخلف عن التقرير بالاستئناف في الميعاد المقرر قانونا مما يتعين معه على الحكم إذا ما قام عذر المرض أن يعرض لدلليه ويقول كلمته فيه وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ودون أن يعرض لعذر المرض الذي أبداه الطاعن تبريرا لتأخره في التقرير بالاستئناف ولا للشهادة المرضية التي قدمها لإثبات صحة ذلك العذر والتفت عنه وأغفل الرد عليه فإن الحكم يكون معيبا بالقصور في البيان ومنطويا على الإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه" (الطعن رقم 2439 لسنة 59ق جلسة 1991/5/26) وبأنه "متى رسم القانون شكلا خاصا لإجراء من إجراءات الدعوى كان هذا الشكل وحده هو الدليل القانوني على حصول الإجراء وكان الواجب على ذوي الشأن استبقاؤه حتى يكون الإجراء معتبرا مهما استعيض عنه بغيره مما قد يؤدي المراد أو يدل عليه فإن هذه الاستعاضة لا تغني بل يبقى الإجراء في نظر القانون معدوما لا أثر له . فالدليل القانوني على حصول الاستئناف هو التقرير الذي يحرره موظف قلم الكتاب مثبتا فيه حضور صاحب الشأن وطلب تدوين إراجته استئناف الحكم أما ما عداه من عريضة تقدم لقلم الكتاب أو للنيابة العامة أو خطاب يرسله النائب العمومي أو أحد وكلائه لقلم الكتاب فكله لا يغني مهما تكت إرادة الاستئناف منصوصا عليها فيه ، ومن باب أولى لا يغني أن يكون قصدر الاستئناف ثابتا من عمل آخر ولو كان متصلا بقلم الكتاب ومن شأنه عادة ألا يأتيه إلا مريد الاستئناف كدفع المحكوم عليه الكفالة المقررة لإيقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه" (نقض جلسة 1930/1/9 مجموعة القواعد القانونية س1 ص433)

وبأنه "من المقرر أن الطعن بطريق الاستئناف أن هو إلا عمل إجرائي لم يشترط القانون لرفعه سوى إفصاح الطاعن عن رغيته في الاعتراض على الحكم بالشكل الذي رسمه القانون وهو التقرير به في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم خلال الأجل المحدد في المادة 406 إجراءات جنائية فمتى حضر طالب الاستئناف في قلم الكتاب وقرر أمام الموظف المختص شفاها برغبته في رفعه وقام هذا الأخير بتدوين تلك الرغبة في التقرير المعد لهذا الغرض والتوقيع عليه منه هو فإن الاستئناف يعد قائما قانونا بصرف النظر عن التوقيع عليه من المقرر أو عدم توقيعه ويترتب على هذا الإجراء دخول الطعن في حوزة المحكمة واتصالها به" (نقض جلسة 1963/10/29 أحكام النقض س4 ص729) وبأنه "مادام التوكيل الذي قرر المحامي بالاستئناف بمقتضاه قد نص فيه صراحة على أن له استئناف أى حكم يصدر ضد الموكل فإن هذا يكفي قانونا في تخويله الاستئناف في كل دعوى ولا يلزم أن تكون الدعوى معينة بالذات في سند التوكيل" (الطعن رقم 640 لسنة 13ق جلسة 1943/3/1) وبأنه "من المقرر أن تقرير الاستئناف هو المرجع في تعريف حدود ما استؤنف بالفعل من أجزاء الحكم ، وأن نطاق الاستئناف يتحدد بصفة رافعة ومن ثم فإن حكم محكمة أول درجة في شقه القاضي ببراءة المتهم الخامس يظل قائما طالما أن النيابة العامة لم تستأنفه فقد اصبح نهائيا وحاز حجية الشيء المقضي فيه ويكون الحكم الاستئنافي فيما قضى به من بطلان الحكم الابتدائي قاصرا على المستأنفين دون غيرهم" (الطعن رقم 853 لسنة 29ق جلسة 1969/6/23) وبأنه "من المقرر أن استئناف النيابة العامة وإن كان لا يتخصص بسببه إلا أنه يتحدد بموضوعه فلا تتصل المحكمة الاستئنافية بغير الموضوع الذي طرح لديها بموجب تقرير الاسئتناف مهما شاب ما لم يطرح من الموضوعات الأخرى من عيب" (الطعن رقم 116 لسنة 47ق جلسة 1977/5/15) وبأنه "إن فقد تقرير الاستئناف لا يترتب عليه الحكم وجوبا بعدم قبول الاستئناف شكلا . فإذا كان جدول النيابة مؤشرا به بحصول الاستئناف فإن ذلك يعتبر دليلا على التقرير به طبقا للشكل المقرر في القانون بما استقر عليه العمل" (الطعن رقم 1146 لسنة 28ق جلسة 1958/12/9) وبأنه "لا يترتب الاستئناف قانونا إلا على التقرير به" (الطعن رقم 1321 لسنة 28ق جلسة 1959/3/9)

وبأنه "المرض من الأعذار التي تبرر عدم تتبع إجراءات المحاكمة والتخلف بالتالي عن التقرير بالاستئناف في الميعاد المقرر قانونا- تمسك الطاعن بعذر المرض وتقديم دليله- يجب على الحكم أن يعرض لهذا الدليل ويقول كلمته فيه" (الطعن رقم 13813 لسنة 59ق جلسة 1991/11/21) وبأنه "مجرد تقييد حرية المتهم وتواجده بالسجن لا يعتبر عذرا يحول بينه وبين التقرير بالاستئناف في الميعاد القانوني مادام أن نظام السجون يمكنه من التقرير بوجود الدفاتر المعدة لهذا الغرض" (الطعن رقم 1600 لسنة 37ق جلسة 1967/11/20) وبأنه "تقرير الاستئناف هو المرجع في تصرف حدود ما استؤنف بالفعل من أجزاء الحكم" (الطعن رقم 635 لسنة 36ق جلسة 1966/6/6) وبأنه "التقرير بالاستئناف بواسطة وكيل هو حق خوله القانون للمحكوم عليه فلا يصح أن يؤخذ حجة عليه إذا رأى عدم استعماله والتقرير بالاستئناف بشخصه ، ولما كانت المحكمة- بما قررته خطأ من أنه كان في وسع الطاعن أن يقرر بالاستئناف بواسطة وكيل- قد حجبت نفسها عن تمحيص عذر مرضه فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور مما يعيبه بما يوجب نقضه والإحالة" (الطعن رقم 1469 لسنة 36ق جلسة 1967/1/23) وبأنه "تعتبر ورقة التقرير بالاستئناف حجة بما ورد فيها في صدد إثبات بياناته ومن بينها تاريخ حصول التقرير به" (الطعن رقم 587 لسنة 38ق جلسة 1968/5/6)

ميعاد الاستئناف :

من المقرر أن ميعاد الاستئناف طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية إنما يبدأ من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول استئناف المطعون ضده شكلا قد استند في ذلك إلى قوله : "وحيث أنه بالاطلاع على الأوراق تبين أن المتهم لم يعلن بالحكم الغيابي ، ومن ثم يكون استئنافه في الميعاد ويكون بالتالي مقبولا شكلا وذلك على الرغم من أن المطعون ضده قد عارض الحكم الغيابي وصدر الحكم باعتبار معارضته كأن لم تكن ،

ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض بعدم قبول الاستئناف يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (الطعن رقم 3909 لسنة 55ق جلسة 1986/3/10)

وقد قضت محكمة النقض بأن "ومجرد تقييد حرية المتهم وتواجده بالسجن لا يعتبر عذرا يحول بينه وبين التقرير بالاستئناف في الميعاد القانوني مادام نظام السجون يمكنه من التقرير بوجود الدفاتر المقرر لهذا الغرض فيها" (الطعن رقم 44363 لسنة 59ق جلسة 1996/3/19) وبأنه "وحيث أنه يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا للتقرير به بعد الميعاد على أن الحكم المستأنف صدر بتاريخ 19 من يونيو سنة 1987 ولم يستأنفه الطاعن إلا في 5 من يوليو سنة 1987 . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المستأنف ومحضر جلسة المحاكمة التي صدر فيها ومذكرة نيابة النقض الجنائي المرفقة بالطعن أنه صدر بتاريخ 29 من يونيو سنة 1987 وليس في 19 يونيو سنة 1987 كما جاء بالحكم المطعون فيه مما مقتضاه وقد استأنفه الطاعن في 5 من يوليو سنة 1987 أن يكون الاستئناف مرفوعا خلال الأجل القانوني الذي حددته الفقرة الأولى من المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب على خلال الواقع إلى أن الحكم المستأنف قد صدر بتاريخ 19 من يونيو سنة 1987 ورتب على ذلك القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد في حين أن الاستئناف قد استوفى الشكل المقرر في القانون فإنه يكون قد أخطأ في الإسناد وجره ذلك إلى الخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه بالقضاء بقبول الاستئناف شكلا" (الطعن رقم 21041 لسنة 59ق جلسة 1994/2/15) وبأنه "لما كان يبين من محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن المطعون ضده لم يتعلل بأى عذر كمبرر لتجاوزه ميعاد الاستئناف .

لما كان ذلك ، وكان من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن الميعاد المقرر لرفع الاستئناف هو من الأمور المتعلقة بالنظام العام ، وكان الحكم المطعون فيه رغم اشتماله على بيانات دالة بذاتها على أن المطعون ضده قد قرر بالاستئناف بعد العشرة أيام المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية قد انتهى إلى قبوطله شكلا دون أن تورد المحكمة الأسباب التي حدت بها إلى ذلك ،

حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبتها ولتسويغ ما قضت به في هذا الصدد فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور الذي له الصدارة على وجه الطعن المتعلق بمخالفة القانون- وهو ما يتسع به وجه الطعن بكا يعيبه ويوجب نقضه" (الطعن رقم 6947 لسنة 59ق جلسة 1992/2/27) وبأنه "لما كان البين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة ثاني درجة أنها خلت من أى دفاع للطاعن يبرر تأخره في التقرير بالاستئناف في الموعد المقرر قانونا كما يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أنها خلت من الشهادة المرضية التي يدعى تقديمها إلى تلك المحكمة فليس له أن ينعى عليها قعودها عن الرد على دفاع لم يثر أمامها وإذ كان من المقرر أن ميعاد الاستئناف وإذ كان من النظام العام إلا أن إثارة أى دفاع بشأنه لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط أن يكون ذلك مستندا إلى وقائع أثبتها الحكم وألا يقتضي تحقيقا موضوعيا فإن الطعن يكون على غير أساس مفصحا عن عدم قبوله موضوعا" (الطعن رقم 2377 لسنة 56ق جلسة 1988/6/13) وبأنه "من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن الميعاد المقرر لرفع الاستئناف هو من الأمور المتعلقة بالنظام العام ، وكان الحكم المطعون فيه رغم اشتماله على بيانات دالة بذاتها على أن المطعون ضده قد قرر بالاستئناف بعد العشرة أيام المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية قد انتهى إلى قبوله شكلا . دون أن تورد المحكمة الأسباب التي حدت بها إلى ذلك فإن حكمها يكون قد جاء مشوبا بالقصور الذي له الصدارة عغلى وجوه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون وهو ما يتسع له وجه الطعن بما يعيبه ويوجب نقضه" (الطعن رقم 12381 لسنة 59ق جلسة 1993/1/31)

جواز استئناف المتهم بواسطة أى شخص آخر يوكله :

الاستئناف في المواد الجنائية حق منوط بشخص الخصم يستعمله بنفسه أو بواسطة أى شخص آخر- محاميا أو غير محام- يوكله لهذا الغرض إذا شاء أما ما جاء بالمادة 24 من قانون المحاماة رقم 135 لسنة 1939 من أن حق الحضور عن الخصوم أمام المحاكم مقصور على المحامين ومن تأذن لهم المحكمة من بعض الأقارب فإنه لا يقصد به إلا الحضور للمرافعة وإبداء الطلبات بالجلسة ، وأما ما جاء بها بعد ذلك من أنه لا يجوز تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين فإنه خاص بتالاستئناف في المواد المدنية فقط ، إذ هذا الاستئناف هو الذي يوجب القانون أن يكون بصحف مشتملة على أسباب وبيانات لا يضطلع بها سوى المحامين بخلاف استئناف المواد الجنائية فإن القانون لا يوجب أكثر من التقرير به في قلم الكتاب ، وإذن فإذا قرر وكيل محام باستئناف الحكم الصادر ضد المتهم بناء على توكيل يبيح له ذلك فقضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا بمقولة أنه رفع من غير ذي صفة فإنها يكون قد أخطأت" (الطعن رقم 544 لسنة 12ق جلسة 1942/3/9)

اليوم الصادر فيه الحكم لا يصح أن يحسب ضمن ميعاد الاستئناف :

إن المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أن "لمن له حق الاستئناف أن يستأنف الحكم الابتدائي في ميعاد قدره عشرة أيام من يوم صدوره" ، فإن اليوم الصادر فيه الحكم لا يصح أن يحسب ضمن هذا الميعاد ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (الطعن رقم 677 لسنة 47ق جلسة 1977/11/14)

وقد قضت محكمة النقض بأن "متى كان قرار حجز القضية للحكم قد اتخذ في حضرة المتهم- الطاعن- ومحاميه فإنه يكون عليه بلا حاجة إلى إعلان أن يتتبع صدور الحكم فيها ويكون الطاعن إذا استأنف الحكم متجاوزا بذلك الميعاد القانوني محسوبا من يوم صدور ذلك الحكم فإن استئنافه يكون غير مقبول شكلا" (الطعن رقم 913 لسنة 44ق جلسة 1974/10/7)

وبأنه "من المقرر أنه متى كان أول قرار بتأجيل الدعوى قد اتخذ في حضرة المتهم- الطاعن- فيه يكون عليه بلا حاجة إلى إعلان أن يتتبع سيرها من جلسة إلى أخرى مادامت الجلسات متلاحقة- كما هى الحال في هذه الدعوى- ويكون الطاعن إذا استأنف الحكم بعد ميعاد الحكم محسوبا من يوم صدور الحكم فإن استئنافه يكون غير مقبول شكلا" (الطعن رقم 38 لسنة 42ق جلسة 1972/1/28) وبأنه "متى كان يبين أن الحكم الغيابي الابتدائي الصادر بإدانة المطعون ضده والمقصود بالاستئناف أصلا لم يعلن إليه بعد فإن استئناف المطعون ضده لهذا الحكم- وإن كان قد قرر به قبل سريان مواعيد استئنافه بالإعلان- يكون صحيحا وفي موعده القانوني- ولا يغير من الأمر أن يكون المطعون ضده قد علم بصدور الحكم عن طريق رفع المعارضة فيه إذ من المقرر أن في رسم القانون شكلا خاصال لإجراء معين وكان هذا الشكل وحده هو الدليل القانوني على حصول هذا الإجراء ولا يجوز الاستعاضة عنه بغيره مما قد يدل عليه أو يؤدي المراد منه" (الطعن رقم 1201 لسنة 40ق جلسة 1970/11/23) وبأنه "الميعاد المقرر لرفع الاستئناف من الأمور المتعلقة بالنظام العام وللمحكمة أن تفصل فيه في أية حالة كانت عليها الدعوى . فإذا كانت المحكمة عند نظرها الاستئناف قد استمعت إلى دفاع المتهم وناقشته فيه ثم أجلت الدعوى لضم أصل محضر الحجز تحقيقا لدفاعه من غير أن تفصل في أمر الاستئناف من حيث الشكل فإن ذلك فيها لا يعتبر فصلا ضمنيا في شكل الاستئناف ولا يمنعها قانونا عند إصدار حكمها من أن تنظر في شكل الاستئناف وأن تقضي بعدم قبوله شكلا لما تبين من أن تاريخ التقرير به قد جاوز الميعاد القانوني" (الطعن رقم 153 لسنة 34ق جلسة 1964/4/27) وبأنه "علة ميعاد الطعن في الحكم الصادر في موضوع المعارضة على أساس أن يوم صدوره يعد مبدأ له هى افتراض علم الطاعن به في اليوم الذي صدر فيه فإذا ما انتفت هذه العلة لبطلان الإعلان الخاص بالجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه فلا يبدأ الميعاد إلا من يوم العلم رسميا بصدور الحكم" (الطعن رقم 1555 لسنة 29ق جلسة 1960/4/26)

وبأنه "إن انخراط المعارض في خدمة البوليس منذ اليوم الذي نظرت فيه المعارضة وترحيله من جهة لى أخرى يعد مانعا قهريا حال بينه وبين حضور الجلسة والعلم بصدور الحكم الذي صدر فيها وينبني على ذلك أن ميعاد الاستئناف لا يسري بالنسبة إليه إلا من يوم إعلانه أو علمه رسميا بصدور الحكم" (الطعن رقم 1715 لسنة 27ق جلسة 1958/1/20) وبأنه "اليوم الصادر فيه الحكم لا يصح أن يحسب ضمن ميعاد العشرة أيام" (الطعن رقم 1382 لسنة 20ق جلسة 1951/12/13) وبأنه "متى كان الطاعن مسلما في طعنه بأن سفره خارج القطر إنما كان في شئون عمله المعتاد فلا يقبل منه أن يتذرع لعدم تقريره الاستئناف في الميعاد بهذا السفر باعتباره حادثا قهريا" (الطعن رقم 13 لسنة 20ق جلسة 1951/2/5) وبأنه "إن المادة 36 من قانون نظام القضاء قد نصت على أن يكون لدى كل محكمة . استئناف محام عام له تحت إشراف النائب العام جميع حقوقه واختصاصاته المنصوص عنها في القوانين وإذن فالاستئناف الذي يرفعه رئيس النيابة بتوكيل من المحامي العام بعد انقضاء العشرة الأيام المحددة في القانون يكون صحيحا" (الطعن رقم 477 لسنة 21ق جلسة 1951/12/17) وبأنه "ميعاد استئناف المحامي العام للأحكام هو ثلاثين يوما من وقت صدورها" (الطعن رقم 413 لسنة 21ق جلسة 1951/12/25) وبأنه "ميعاد الاسئتناف . عشرة أيام من تاريخ الحكم (م 406 إجراءات) حق الطعن بالاستئناف خلال ثلاثين يوما- مقصور على النائب العام والمحامي العام في دائرة اختصاصه- دون غيرهما من أعضاء النيابة العامة- تقرير وكيل النيابة بالاستئناف خلال الأجل الأخير بغير توكيل من النائب العام أو المحامي العام المختص- أثره- تمام الاستئناف بعد الميعاد" (الطعن رقم 729 لسنة 42ق جلسة 1972/10/30) وبأنه "جرى قضاء هذه المحكمة على أنه متى أوجب القانون الإعلان لاتخاذ إجراء أو بدء ميعاد فإن أى طريقة أخرى لا تقوم مقامه ، ولما كان يبين من مدونات الحكم الاستئنافي المطعون فيه أن الطاعن لم يعلن قبل تاريخ تقريره بالاستئناف فإنه

وقد حاسب الحكم المطعون فيه الطاعن على عدم التقرير بالاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد أخطأ صحيح القانون بما يتعين معه نقضه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن بحث موضوع الاستئناف فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة" (الطعن رقم 1204 لسنة 45ق جلسة 1975/11/30)

ما يعد مخالفاً للنظام العام :

تتصل محكمة ثاني درجة بالدعوى من واقع تقرير الاستئناف فهى تتقيد بما جاء به وبالوقائع التي طرحت على المحكمة الجزئية فإذا دانت المحكمة الاستئنافية المتهم في واقعة تختلف عن واقعة المتهم الأخرى ولم تعرض على المحكمة الجزئية ولم تفصل فيها فإن هذا منها قضاء فيما لم تتصل به المحكمة طبقا للقانون وفيه حرمان للمتهم من درجة من درجات التقاضي ولو كان للواقعة أساس من التحقيقات وهذا لتعلقه بالنظام القضائي ودرجاته يعد مخالفا للأحكام المتعلقة بالنظام العام ولا يصححه قبول المتهم له فقضاؤها على تلك الصورة باطل" (نقض جلسة 1959/1/13 أحكام النقض س10 ص40)

ما لا يعد من إجراءات الاستئناف :

تأشير النيابة على الرول أو على ملف القضية أو في الكشف المرسل للرياسة برغبة استئناف حكم معين غير كاف لاعتبار هذا الاستئناف . (الطعن رقم 1596 لسنة 4ق جلسة 1934/10/15)

امتداد ميعاد الاستئناف إذا صادف آخر يوم عطلة أو إذا كان هناك قوة قاهرة حالت بين المتهم وعمل استئناف :

وقد قضت محكمة النقض بأن "امتداد ميعاد الاستئناف إذا كان اليوم الأخير عطلة" (الطعن رقم 1586 لسنة 18ق جلسة 1948/10/11) وبأنه "القوة القاهرة تمنع من سريان مدة الاستئناف المقررة قانونا فيقبل شكلا الاستئناف المرفوع بعد الميعاد القانوني متى ثبت أن المستأنف كان مسجونا

وأن قوة قاهرة خارجة عن إرادته منعته عن الحضور للمحكمة في اليوم الذي حدد لنظر معارضته ومن العلم بصدور حكم فيها قلم يتمكن من استئنافه في الميعاد القانوني" (الطعن رقم 802 لسنة 6ق جلسة 1936/2/12)

حالة سقوط الحق في الطعن بالاستئناف من قبل النيابة العامة :

فقد قضت محكمة النقض بأن " لما كان البين من الاطلاع على الأوراق والمفردات المضمومة أن الحكم الابتدائي صدر بتاريخ 31 مارس سنة 1975 ، وأن وكيل النيابة قرر بالطعن فيه بالاستئناف في 17 من أبريل سنة 1975 دون أن يكون موكلا في ذلك من النائب العام أو المحامي العام ، ولما كان الميعاد المقرر للتقرير بالطعن بالاستئناف وفقا للمادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية هو عشرة أيام وللنتئب العام- أو المحامي العام في دائرة اختصاصه- أن يستأنف الحكم في ميعاد ثلاثين يوما من وقت صدور الحكم- وكان ميعاد الاستئناف- ككل مواعيد الطعن في الأحكام- من النظام العام ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى فيجوز إثارة الدفع بشأنه لأول مرة أمام محكمة النقض مادام الفصل فيه لا يقتضي تحقيقا موضوعيا- كما هو الحال في الدعوى المطروحة وكان الثابت أن الذي قرر بالاستئناف هو وكيل النيابة بغير توكيل من النائب العام أو المحامي العام المختص فإن استئناف النيابة العامة يكون قد تم بعد الميعاد المقرر في القانون ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول استئنافها شكلا قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه فيما قضى به في هذا الخصوص وتصحيحه بالقضاء بعدم قبول استئناف النيابة العامة شكلا" (الطعن رقم 785 لسنة 49ق جلسة 1979/12/13) وبأنه "من المقرر أن ميعاد الاستئناف- ككل مواعيد الطعن في الأحكام- من النظم العام ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى إلا من إثارة أى دفع بشأنه لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن يكون مستندا إلى وقائع أثبتها الحكم وأن لا يقتضي تحقيقا موضوعيا وإذ خلا الحكم ومحضر الجلسة من أى دفاع للطاعن يبرر به تأخره في التقرير بالاستئناف في المواد المقررة قانونا على الرغم من حضوره بجلسة المعارضة الاستئنافية فإن ما يثيره في هذا الشأن لا يكون مقبولا" (الطعن رقم 1263 لسنة 48ق جلسة 1978/12/3)

بداية ميعاد الأحكام الحضورية الاعتبارية :

تنص المادة 407 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "الأحكام الصادرة في غيبة المتهم والمعتبرة حضوريا طبقا للمواد 238 إلى 241 يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها .

وقد قضت محكمة النقض بأن "إذا كان الحكم حضوريا اعتباريا . فإن ميعاد استئنافه يبدأ بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه به (م407 من قانون الإجراءات الجنائية) وعلة ذلك أن هذه الأحكام في حقيقتها غيابية ، وإنما اعتبرت حضورية مجازا من أجل حظر الطعن فيه بالمعارضة ، ولذلك فثمة احتمال في أن يكون المتهم جاهلا صدور الحكم ، ومن ثم تعين ألا يبدأ ميعاد الاستئناف بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم ، وهذه القاعدة خاصة باستئناف المتهم" (نقض 1980/6/15 مجموعة أحكام النقض رقم 148 ص766)

أما النيابة العامة فالحكم حضوري بالنسبة لها (حقيقة) ومن ثم يبدأ ميعاد استئنافها من تاريخ النطق بالحكم ، وقد حدد الشارع بداية ميعاد الاستئناف بإعلان الحكم ، ومن ثم لا يغني عن الإعلان ثبوت علم المتهم بالحكم بطريق آخر ، كما لو كان قد قرر بالمعارضة أو كان قد نفذ الحكم مما يعني بالضرورة علمه به ، ولما كان هذا الحكم في حقيقته غيابيا ، فنرى أن يضاف إلى ميعاد استئنافه ميعاد مسافة الطريق. (راجع الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص687)

وتسري هذه القاعدة كذلك على استئناف المدعى المدني قياسا ، فيبدأ ميعاده من تاريخ إعلان الحكم الحضوري الاعتباري الصادر في شأنه . (نقض 1982/10/25 مجموعة أحكام النقض س33 رقم 164 ص801)

وقد قضت محكمة النقض بأن "الأحكام الصادرة في غيبة المتهم والمعتبرة حضوريا اعتباريا يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها- مى أوجب القانون الإعلان لاتخاذ إجراء أو بدء للميعاد فإن أى طريقة أخرى لا تقوم مقامه" (الطعن رقم 5308 لسنة 57ق جلسة 1988/12/20)

وبأنه "متى كان الحكم الصادر من محكمة أول درجة قد صدر حضوريا اعتباريا فهو بمثابة لا يبدأ ميعاد استئنافه بالنسبة إلى المحكوم عليه- وفقا لما تقضي به المادة 407 من قانون الإجراءات الجنائية- إلا من تاريخ إعلانه به بغض النظر عما إذا كان قد علم من طريق آخر بصدور الحكم ، ولما كان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المحكوم عليه لم يعلنم بهذا الحكم إلا في ذات اليوم الذي قرر فيه باستئنافه فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا- محتسبا ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف- يكون قد أخطأ التطبيق الصحيح للقانون بما يوجب نقضه وتصحيحه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا ، ولما كان هذا الخطأ القانوني قد حجب محكمة الموضوع من بحث موضوع الاستئناف فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة" (الطعن رقم 1180 لسنة 42ق جلسة 1973/1/1) وبأنه "وصف الحكم بأنه حضوري أو غيابي العبرة فيه بحقيقة الواقع في الدعوى لا بما تذكره المحكمة عنه . مناط اعتبار الحكم حضوري هو بحضور الجلسات التي تمت فيها المرافعة سواء صدر فيها الحكم أو صدر في جلسة أخرى مبعاد استئناف الحكم الحضوري الاعتباري لا يبدأ بالنسبة للمحكوم عليه إلا من تاريخ إعلانه به (م407 إجراءات) عدم إعلان الطاعن بهذا الحكم واحتساب بدء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدوره خطأ في تطبيق القانون . عدم إثارة الطاعن الأمر أمام محكمة الموضوع لا يمنع من التمسك به لأول مرة أمام النقض- علة ذلك ؟ أن ميعاد الاستئناف ككل مواعيد الطعن في الأحكام من النظام العام" (نقض جلسة 1980/6/15 أحكام النقض س31 ص766) وبأنه "فرق قانون الإجراءات الجنائية بين الأحكام بصدد سريان ميعاد الاستئناف فنص المادة 406 منه على أن بدء ميعاد استئناف الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية التي تجوز المعارضة فيها واعتبر هذا الميعاد ساريا من تاريخ النطق بالحكم الحضوري أو الحكم الصادر في المعارضة أو الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن أو من تاريخ انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة في الحكم الغيابي ، ونص في المادة 407 على الأحكام الصادرة في الغيبة والمغتبرة حضورية واعتبر بدء ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها . ذلك بأن هذه الأحكام- على ما يبين من المذكرة الإيضاحية لقانون الإجراءات الجنائية- غيابية في حقيقتها

وغاية ما هناك أنها غير قابلة للمعارضة فأوجب القانون أن يكون بدء ميعادا استئنافها من تاريخ إعلان المتهم بها ، وإذ كان ذلك ، وكان القانون رقم 453 لسنة 1945 المعدل بالقانون رقم 359 لسنة 1956 في شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة- المطبق على واقعة الدعوى- قد نص في المادة 21 على أنه "لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له بطريق المعارضة ، وإذ كان الحكم الابتدائي الغيابي الصادر بالتطبيق لهذا القانون ، لا يقبل المعارضة وإن جاز استئنافه فإنه يخرج من عداد الأحكام الغيابية المنصوص عليها في المادة 406 من قانون الإجراءات الجنائية والتي تقتصر على تلك يجوز المعارضة فيها ، ويسري بدء ميعاد استئنافها من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة أو الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، وإنما يبدأ ميعاد استئنافه بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه به أخذا بما نص عليه في المادة 407 من قانون الإجراءات الجنائية بأن الحكم الصادر في غيبة المتهم والمعتبر حضوريا إذ أن كلا من هذين الحكمين غيابي في حقيقته لا يقبل المعارضة وإن جاز استئنافه اطلاقا في مواد الجنح" (الطعن رقم 1201 لسنة 40ق جلسة 1970/11/23) وبأنه "إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا محتسبا بدء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف- الحضوري الاعتباري يكون قد أخطأ في التطبيق الصحيح للقانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا والإحالة ولا يقدح في هذا أن يكون الطاعن لم يثر الأمر أمام محكمة الموضوع إذ أن ميعاد الاستئناف ككل مواعيد الطعن فيه الأحكام من النظام العام ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض " (نقض جلسة 1972/10/15 أحكام النقض س23 ص1036) وبأنه "مجال تطبيق المادة 407 إجراءات جنائية هو الأحكام الغيابية المعتبرة حضورية فلا تطبق على الأحكام الصادرة في المعارضة" (نقض جلسة 1971/4/4 أحكام النقض س22 ص335) وبأنه "الحكم المعتبر حضوريا لا يبدأ ميعاد استئنافه بالنسبة للمحكوم عليه إلا من تاريخ إعلانه ولو كان قد علم بصدوره من طريق آخر غير الإعلان" (نقض جلسة 1954/7/5 أحكام النقض س5 ص888)

وبأنه "ميعاد استئناف الحكم الحضوري الاعتباري وفقا للمادة 407 من قانون الإجراءات الجنائية لا يبدأ إلا من تاريخ إعلانه للمحكوم عليه فإذا كان الثابت من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن لم يعلن بهذا الحكم فإن الحكم الغيابي الاستئنافي- المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا محتسبا بدء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد أخطأ التطبيق الصحيح للقانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا" (الطعن رقم 140 لسنة 34ق جلسة 1964/5/12) وبأنه "لما كان الثابت من الإجراءات التي تمت في هذه الدعوى أن الطاعن وهو متهم بجنحة اختلاس أشياء محجوز عليها لم يحضر بشخصه ولا بوكيل عنه جلسات المرافعة أمام محكمة أول درجة فإن الحكم يكون قد صدر غيابيا بالنسبة للطاعن طبقا لنص المادة 238 من قانون الإجراءات الجنائية وهو بهذه المثابة لا يبدأ ميعاد استئنافه وفقا لنص المادة 407 من نفس القانون إلا من تاريخ اعلانه للمحكوم عليه . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الطاعن لم يعلن بالحكم المستأنف إلا في يوم التقرير باستئنافه ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا محتسبا بدء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد أخطأ في التطبيق القانوني مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه بقبول الاستئناف شكلا والإعادة دون حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى" (الطعن رقم 15920 لسنة 60ق جلسة 1994/4/10) وبأنه "لما كانت المادة 407 من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على الأحكام الصادرة في غيبة المتهم والمعتبرة حضوريا طبقا للمادة 238 الى 241 يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ اعلانه بها ، وكان الثابت مما تقدم أن الحكم الابتدائي الغيابي قد أعلن الى المحكوم عليه بتاريخ 15 من مايو سنة 1984- وهو ذات التاريخ الذي قرر فيه بالاستئناف- ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا محتسبا بدء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد أخطأ في التطبيق الصحيح للقانون

مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه بقبول الاستئناف شكلا ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن الفصل في موضوع الدعوى فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإعادة" (الطعن رقم 670 لسنة 55ق جلسة 1985/4/18) وبأنه "لما كان الحكم الصادر من محكمة أول درجة قد صدر حضوريا اعتباريا فهو بهذه المثابة لا يبدأ ميعاد استئنافه بالنسبة الى المحكوم عليه وفقا لما تقضي به المادة 407 من قانون الإجراءات الجنائية إلا من تاريخ إعلانه به بغض النظر عما إذا كان قدد علم عن طريق آخر بصدور الحكم وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الطاعن لم يعلن بعد بهذا الحكم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبوكل الاستئناف شكلا محتسبا ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد أخطأ التبيق الصحيح للقانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن بحث موضوع الاستئناف فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة ولا يقدح في ذلك أن يكون الطاعن لم يثر هذا الأمر أمام محكمة الموضوع إذ أن ميعاد الاستئناف ككل مواعيد الطعن في الأحكام من النظام العام ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض" (الطعن رقم 12869 لسنة 60ق جلسة 1993/12/12)

تحديد جلسة لنظر الاستئناف وإعلان الخصوم :

تنص المادة 408 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يحدد قلم الكتاب للمستأنف في تقرير الاستئناف تاريخ الجلسة التي حددت لنظره ويعتبر ذلك إعلانا لها ولو كان التقرير من وكيل ولا يكون هذا التاريخ قبل مضى ثلاثة أيام كاملة ، وتكلف النيابة العامة الخصوم الآخرين بالحضور .

وتمشيا مع تقرير مبدأ حق المتهم في أن ينيب عنه وكيلا في الحضور أمام محكمة أول درجة حتى في الجنح المعاقب عليها بالحبس إلا ما استثنى وهو ما يقضي عنه الشفاعة في التخلف عن المحاكمة ويقابله في ذات الوقت قصر المعارضة في الأحكام الغيابية الابتدائية على تلك التي لا يجوز استئنافها هذا الى وجوب الاعتداد بتاريخ الجلسة المحدد في تقرير المعارضة أو الاستئناف واعتباره اعلانا لها ولو كان التقرير بتوكيل وذلك ليكون دافعا قد أفصحت عن تسويف الفصل في هذه القضايا وتقادمها أحيانا تحت ستار ذريعة الإعلان .

وإذا كان التقرير بالاستئناف في جوهره تعبيرا عن إرادة فإنه يجوز أن يصدر عن نائب الخصم المستأنف سواء كانت نيابته قانونية ا, قضائية أو اتفاقية فيجوز أن يصدر عن وليه أو الوصى أو القيم عليه ويجوز بداهة أن يصدر عن وكيل ولا يشترط القانون أن يصدر التقرير عن محام . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص639)

وقد نص التعديل الذي تم بموجب القانون رقم 170 لسنة 1981 على اعتبار تحديد الجلسة في التقرير إعلانا للخصم المستأنف بها ولو كان التقرير من وكيل على غرار ما نص عليه بصدد التقرير بالمعارضة في المادة 400 والموعد الوارد بالنص حتمي في المخالفات وفي الجنح- ويترتب على مخالفته حق المستأنف في تأجيل نظر الدعوى للاستعداد . أما حق باقي الخصوم الذين تكلفهم النيابة العامة بالحضور فينطبق عليه حكم المادة 233 . (المستشار/ حسن علام ، مرجع سابق ص713)

كما يلاحظ أنه إذا تأجلت الجلسة لأى سبب من الأسباب قبل انعقادها فيجب إعلان المستأنف بالتاريخ الجديد لها . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص1500 وما بعدها)

العبرة في الأحكام هى بحقيقة الواقع في الدعوى :

فقد قضت محكمة النقض بأن "لما كانت النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية قبل المحكوم عليهم (الطاعنين والمحكوم عليه غيابيا) بوصف أن الأول حصل لغيره بدون حق على ربح واضر عمدا بمصالح جهة عمله وبمصالح الغير المعهود بها إليه ، وأن الثاني حصل لغيره بدون حق على ربح وأن الثالث اشترك بطريقى الاتفاق والمساعدة مع الثاني في الجريمة المسندة إليه ، وقضت محكمة الجنايات بمعاقبة المتهم الأول بالسجن المشدد لمدة خمس عشرة سنة وتغريمه مليارا وأربعمائة عشر مليوم جنيه وبرد الرخص الممنوحة لكل من شركة .... لحديد التسليح والشركة .... للحديد الاسفنجي والصلب .... وشركة .... للصلب وشركة .... للحديد ، ومعاقبة المتهمين الثاني والثالث بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات وتغريمهما متضامنين مبلغ ستمائة وستين مليون جنيه وبرد الرخصتين الممنوحتين لكل من شركة ...... للصلب المسطح وشركة .... للدرفلة ، وعزل الأول والثاني من وظيفتهما . لما كان ذلك ، وكان من المقرر بنص المادة 211 من قانون المرافعات وهى من كليات القانون أنه لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان طرفا في الخصومة وصدر الحكم على غير مصلحته بصفته التي كان متصفا بها في الدعوى ، وكان المستفاد مما تقدم أن حق الطعن مناطه أن يكون الطاعن طرفا في الحكم النهائي الصادر ضده من محكمة آخر درجة وأن يكون الحكم قد أضر به وذلك ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في المحاكمة أن تتقيد المحكمة بوقائع الدعوى وأشخاصها ، فلا يجوز لها طبقا لحكم المادة 307 من قانون الإجراءات الجنائية أن تفصل في وقائع غير معروضة عليها ولا أن تحكم على غير المتهم المقامة عليه الدعوى . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن العبرة في الأحكام هى بحقيقة الواقع في الدعوى ، وكان الثابت من الحكم فيه أن الشركات المنوه عنها قد قضى ضدها برد الرخصة الممنوحة لكل منها وهى على ما تضمنته مدونات الحكم مقومة بإجراءات معينة ومبالغ محددة مما يعد في مفهوم صحيح القانون محكوما على كل منها وبذا قد توافرت لها مصلحة في المنازعة فيما قضى عليها به

باعتبار أن هذا هو السبيل الوحيد أمامها لطرح منازعتها فيما قضى به عليها ، وهو مناط الطعن في الأحكام وقوامه ، ومن ثم فلا وجه لما تثيره النيابة العامة لدى محكمة النقض من عدم جواز طعنها على الحكم باعتبار أنها لم تكن ممثلة في الخصومة . الأمر الذي ينفي صفتها في الطعن ، إذ لا محل لذلك إذ أن الحكم ضدها يتوافر به إجازة الطعن لها باعتباره السبيل الوحيد لطرح منازعتها فيما قضى عليها به . لما كان ذلك ، فإنه يتعين التقرير بجواز الطعن المقدم من كل منها . لما كان ذلك ، وكانت الشركات الطاعنة محكوما عليها بعقوبة غير مقيدة للحرية لم تودع الكفالة المقررة في القانون حتى تاريخ نظر الطعن وخلت الأوراق من حصولها على قرار من لجنة المساعدة القضائية بإعفائها منها ، ومن ثم فإن الطعن المقدم منها مع التقير بجوازه يكون غير مقبول شكلا" (الطعن رقم 8969 لسنة 80ق جلسة 2012/12/20)

ما يبطل الحكم :

فقد قضت محكمة النقض بأن "لما كانت المادة 408 من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت على النيابة العامة تكليف الخصوم الآخرين عدا المستأنف- المطعون ضده الأول- بالحضور بالجلسة المحددة لنظر الاستئناف فإن الحكم المطعون فيه إذ صدر دون إعلان الطاعنين- المدعى بالحقوق المدنية- يكون قد بنى على بطلان في إجراءات المحاكمة مما يعيبه ويوجب نقضه والإحالة فيما قضى به في الدعوى المدنية مع إلزام المطعون ضدهما المصاريف المدنية" (نقض جلسة 1981/4/30 أحكام النقض س32 ص445) وبأنه "متى كان الحكم قد صدر ضد المدعى بالحق المدني وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى المدنية وذلك من غير أن يعلن المدعى بالحق المدني للحضور أمام المحكمة الاستئنافية من غير أن يسمع دفاعه في الدعوى إعمالا لنص المادة 408 إجراءات جنائية فإن الحكم يكون قد بنى على مخالفة إجراء مهم من إجراءات المحاكمة بما يبطله" (نقض جلسة 1984/4/3 أحكام النقض س35 ص382)

وبأنه "على النيابة العامة تكليف الخصوم الآخرين عدا المستأنف بالحضور بالجلسة المحددة لنظر الاستئناف وادعاء مصلحة الجمارك مدنيا في جريمة عدم تأدية رسم الإنتاج المقرر على المواد الكحولية يوجب اعتبارها خصما في الدعوى

وصدور الحكم دون إعلانها يكون قد بنى على إحراءات المحاكمة مما يعيبه يوجب نقضه والإحالة فيما قضى به الدعوى المدنية" (نقض جلسة 1971/1/24 أحكام النقض س22 ص103) وبأنه "إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بجلسة 1973/3/18 التي لم يعلن بها الطاعن وتخلف عن حضورها برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف على الرغم من أن هذه الجلسة غير تلك التي كانت محددة في تقرير الاستئناف لنظر استئنافه فإن الحكم يكون قد ابتنى على اجراءات باطلة أثرت فيه فيتعين نقضه مع الإحالة" (نقض جلسة 1975/3/24 أحكام النقض س26 ص80) وبأنه "إذا كان الطاعن قد قرر بالاستئناف بنفسه ووقع بامضائه على تقرير الاستئناف بما يفيد علمه بالجلسة المحددة لنظر استئنافه- وهو ما يقوم مقام الإعلان- فإن ما يثيره من بطلان بدعوى عدم اعلانه لتلك الجلسة يكون غير سديد" (نقض جلسة 1973/12/30 أحكام النقض س24 ص1283)

السفر بإرادة الطاعن دون ضرورة أو عذر مانع من حضور الجلسة المحددة لنظر معارضته الاستئنافية . ليس مبرراً للتخلف عن حضورها أو التقرير بالطعن بالنقض وإيداع الأسباب بعد الميعاد :

فقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ .... من ...... سنة .... فقرر وكيل المحكوم عليه بالطعن بطريق النقض وأودع أسباب الطعن بتاريخ .... من .... سنة .... متجاوزا في التقرير وإيداع الأسباب الميعاد المنصوص عليه في المادة 34 من قانون حالات والإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959 بعد تعديلها بالقانون رقم 23 لسنة 1992 متعذرا في ذلك بسفره خارج البلاد مما حال دون حضوره جلسة المعارضة الاستئنافية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك ،

وكان من المقرر أن السفر بإرادة الطاعن وبغير ضرورة ملجئة إليه ودون عذر مانع من عودته لحضور الجلسة المحددة لنظر معارضته لا يعتبر سببا خارجا عن إرادة المعارض يعذر معه في التخلف عن الحضور ، وإذ كانت الأوراق خلوا من الدليل على أن سفر الطاعن كان لسبب خارج عن إرادته وهو ما لا يدعيه بأسباب طعنه ، فإنه لا يكون معذورا في تخلفه عن حضور جلسة نظر المعارضة الاستئنافية أو اتبارع المواعيد المقررة للطعن في الحكم وإيداع الأسباب ، الأمر الذي يفصح عن عدم قبول الطعن شكلا" (الطعن رقم 1789 لسنة 4ق جلسة 2013/2/17)

التقرير بالطعن وإيداع الأسباب بعد الميعاد . أثره . عدم قبول الطعن شكلاً . تعلل الطاعن بعدم إعلانه بالجلسة المحددة لنظر معارضته الاستئنافية الصادر فيها الحكم المطعون فيه بعد تأجيلها في مواجهته . غير مقبول :

فقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ 16 من يوليو سنة 2007 فقرر المحكوم عليه بالطعن فيه بطريق النقض في 2 من فبراير سنة 2010 ، وأودعت الأسباب التي بنى عليها طعنه في ذات التاريخ بعد الميعاد المحدد لذلك في المادة 34 من القانون رقم 57 لسنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض- بعد تعديلها بالقانون رقم 23 لسنة 1992- وقد اعتذر بعدم اعلانه بالجلسة التي تحددت لنظر معارضته الاستئنافية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وكان الثابت من مطالعة محاضر جلسات المعارضة الاستئنافية أن الطاعن حضر شخصيا بجلسة 2007/7/2 حيث أجلت المحكمة الدعوى لجلسة 2007/7/16 كطلبه لتقديم أصل الشيك ، وبالجلسة الأخيرة لم يحضر الطاعن فصدر الحكم المطعون فيه ، وإذ صدر قرار التأجيل للجلسة الأخيرة في حضور الطاعن

فقد كان عليه دون حاجة لإعلان أن يتتبع سير الدعوى من جلسة إلى أخرى مادامت الجلسات متلاحقة كما هو الحال في هذه الدعوى ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، وكان الطاعن قد تجاوز في التقرير بالطعن بالنقض وإيداع أسبابه الميعاد المقرر في القانون ، فإن الطعن يكون مفصحا عن عدم قبوله شكلا" (الطعن رقم 6845 لسنة 4ق جلسة 2013/7/16)

الاستئناف الفرعي :

تنص المادة 409 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "إذا استأنف أحد الخصوم في مدة العشرة الأيام المقررة يمتد ميعاد الاستئناف لمن له حق الاستئناف من باقي الخصوم خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة الأيام المذكورة .

تعريف الاستئناف الفرعي :

الاستئناف الفرعي هو الاستئناف الذي يرفعه خصم له أصلا حق الاستئناف في خلال ميعاد اضافي يبدأ من تاريخ انقضاء الميعاد الأصلي للاستئناف ، ويمثل ردا على الاستئناف الأصلي الذي رفعه خصم آخر في الدعوى في خلال ميعاده .

وقد يستأنف أحد الخصوم في نهاية العشرة أيام التي يجوز الاستئناف فيها ، وبذلك يفاجئ خصمه الذي يكون قد امتنع عن الاستئناف إزاء سكوت خصمه عنه ، فمن العدل أن الخصم قد لا بستأنف إذا أراد صونا لمصالحه ، ويعني ذلك أن الخصم قد لا يستأنف الحكم ويرضى به اعتمادا على أن خصمه ظنه فاستأنف الحكم في نهاية ميعاد الاستئناف تعين عدالة أن يرخص له بالاستئناف كذلك ، وللاستئناف الفرعي دور هام ، إذ يوسع من نطاق سلطة المحكمة الاستئنافية ،

فلا تقتصر على نظر الدعوى في نطاق صفة ومصلحة من رفع الاستئناف الأصلي . (د/ محمود نجيب حستي ، مرجع سابق ص1176 ، الأعمال التحضيرية لقانون الاجراءات الجنائية) وإنما يتيح لها الاستئناف الفرعي لخصم آخر أن تنظر الدعوى في كل نطاقها ، وأن يكون لها تعديل الحكم على أى نحو تراه ملائما ، وهذا الاتساع هو في مصلحة المجتمع ، إذ يتيح صدور الحكم أدنى ما يكون الى الصواب .

شروط قبول الاستئناف الفرعي :

هذه الشروط متعددة ، فيتعين أن يكون قد رفع استئناف أصلي في خلال ميعاد العشرة الأيام المقررة ، ويتعين أن يصدر الاستئناف الفرعي عن شخص له ابتداء حق الاستئناف الأصلي ، ويتعين أن يرفع الاستئناف الفرعي في خلال الميعاد الإضافي الذي يحدده القانون . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1179)

يتعين أن يكون قد رفع استئناف أصلي في خلال ميعاد العشرة الأيام المقررة :

ليس الاستئناف الفرعي محل إلا إذا كان قد رفع استئناف أصلي ، بالفرض في الاستئناف الفرعي أنه رد على استئناف أصلي فإذا لم يوجد الأخير فلا محل للرد عليه ، ويعني ذلك أنه إذا فوت جميع الخصوم ميعاد الاستئناف الأصلي ، فكل استئناف يرفع بعد ذلك يكون غير مقبول ، ويتعين أن تتوافر للاستئناف الأصلي شروط الصحة التي تجعله مقبولا ، وإلا كان غير منتج أثره في السماح بالاستئناف الفرعي فيجب أن يصدر عن ذي الصفة والمصلحة ، ولكن أهم هذه الشروط هو أن يرفع في ميعاد المقرر ، وهو عشرة أيام ، ومؤدى ذلك أن الاستئناف الذي يصدر عن النائب العام في ميعاد الثلاثين يوما لا يتيح- بعد مضى العشرة الأيام- مجالا للاستئناف الفرعي ، ولكن لا يشترط أن يكون الاستئناف الأصلي قد أقيم في آخر ميعاده ، كما توخى بذلك علة الاستئناف الفرعي ، وإنما يجوز أن يكون قد أقيم في أول الميعاد ، ذلك أن نص القانون عام ، لا يفرق بين استئناف تم في نهاية المدة واستئناف تم في خلالها . (الأستاذ/ علي زكي العرابي ، والدكتور/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق ، الدكتور/ فتحي سرور ، مرجع سابق)

يتعين أن يصدر الاستئناف الفرعي عن خصم كان له أن يقيم الاستئناف الأصلي:

ويعني ذلك أن من لم يكن له أن يقيم الاستئناف الأصلي لا يكون له من باب أولى أن يقيم استئنافا فرعيا ، فليست علة الاستئناف الفرعي هى اتاحة الاستئناف لمن لم يكن له هذا الحق ، وإنما تمكين من له هذا الحق ابتداء من أن يستعمله في خلال ميعاد اضافي ، والاستئناف الفرعي يقرره القانون لخصوم المستأنف الأصلي دون سواهم من أطراف الدعوى ، وتطبيقا لذلك ، فإنه إذا استأنف المتهم انفتح الاستئناف الفرعي للنيابة العامة والمدعى المدني ، إذ هما خصمان له ، ولكن لا ينفتح الاستئناف الفرعي للمسئول المدني . (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، والأستاذ/ علي زكي العرابي ، مرجع سابق)

إذا استأنفت النيابة العامة الحكم هل يجوز للمتهم أن يقيم استئنافا فرعيا ؟

قيل بعدم جواز ذلك ، إذ أن استئناف النيابة يتيح له أن يناقش الحكم في شقه الجنائي ، ويخول المحكمة سلطة شاملة لمصلحته ، ولكن الأصح أن للمتهم ذلك ، فالشارع قد خول الاستئناف الفرعي لجميع خصوم المستأنف الأصلي ، وصفة الخصم متحققة للمتهم إزاء النيابة العامة ، ثم أن للمتهم مصلحة في أن يظهر أمام المحكمة باعتباره مستأنفا ، إذ يدعم ذلك مركزه أمامها . (جارو ، جـ5 رقم 1714 ص166)

وأجازت المادة 218 من قانون المرافعات لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضما إليه في طلباته إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معنيين ، فهل يطبق هذا النص على الاستئناف المرفوع أمام المحكمة الجنائية في شأن الحكم في الدعوى المدنية التي تنظر فيها ؟ أجازت ذلك محكمة النقض على أساس أن نصوص قانون المرافعات تطبق حيث لا يوجد نص في قانون الاجراءات الجنائية . (نقض 1972/3/19 مجموعة أحكام النقض س23 رقم 91 ص416)

ولكن المحكمة عدلت عن رأيها ، ورفضت تطبيق هذا النص ، استنادا الى خضوع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية لقانون الاجراءات الجنائية دون قانون المرافعات ، وخلو قانون الاجراءات الجنائية من نص مقابل للمادة 218 من قانون المرافعات ، مما يفصح عن إرادة الشارع في استبعاد تطبيق هذا النص حيث يطبق قانون الاجراءات الجنائية . (نقض 1979/1/15 س30 رقم 16 ص97)

يتعين أن يرفع الاستئناف الفرعي في خلال ميعاده :

ميعاد الاستئناف الفرعي (خمسة أيام) تبدأ من تاريخ انقضاء العشرة الأيام التي يجوز في خلالها رفع الاستئناف الأصلي ، فإذا فوت من له الاستئناف الفرعي هذه المدة ، فلا يكون له أن يقيم بعد ذلك استئنافا ، ولا تضاف الى هذه المدة مواعيد مسافة الطريق ، تطبيقا للقاعدة العامة في حساب ميعاد الاستئناف ، وبداية ميعاد للاستئناف الأصلي ، ومؤدى ذلك أيضا أنه إذا أقام خصم استئنافا فرعيا فلا تبدأ من تاريخ اقامته مدة جديدة لاستئناف فرعي تال . (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1196)

استقلال الاستئناف الفرعي عن الاستئناف الأصلي :

إذا أقيم الاستئناف الفرعي طبقا للقانون فكان مقبولا ، فإنه يقوم بذاته استقلالا عن الاستئناف الأصلي ، وأهم نتيجة تترتب على ذلك أنه إذا حصل التنازل عن الاستئناف الأصلي (حيث يكون ذلك جائزا) فلا تأثير لذلك على الاستئناف الفرعي ، فيتعين أن ينظر ويفصل فيه مع ذلك . (الأستاذ/ علي زكي العرابي ، جـ2 رقم 313 ص159)

وقد قضت محكمة النقض بأن "تنص المادة 409 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه إذا استأنف أحد الخصوم في مدة العشرة الأيام المقررة يمتد ميعاد الاستئناف لمن له حق الاستئناف من باقي الخصوم خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة الأيام المذكورة ، وقد جاء بالمذكرة الايضاحية المرافقة لقانون الاجراءات الجنائية تعليقا على نص المادة 435 التي أصبحت المادة 409 أنه "قد يستانف أحد الخصوم في نهاية العشرة أيام وبذلك يفاجئ خمصه الذي يكون قد امتنع عن الاستئناف إزاء سكوت خصمه عنه

فمن العدل أن تتاح له فرصة ليستأنف إذا أراد صوما لصالحه ، وعلى ذلك إذا استأنف المتهم الحكم الصادر عليه امتد الميعاد بالنسبة للنيابة والمدعى بالحقوق المدنية خمسة أيام أخرى- لما كان ذلك ، فإن القول بأن من حق المسئول عن الحقوق المدنية أن يستأنفه في الخمسة أيام التالية لانتهاء العشرة أيام المقررة قانونا لاستئنافه المتهم لا يتفق وصحيح القانون إذا أن خصم المتهم هو النيابة والمدعى بالحقوق المدنية وليس المسئول عن الحقوق المدنية الذي يسأل عن المتهم عن جبر الضرر على أساس أن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور وتقوم على الضمان القانوني فيعتبر المتبوع في حكم الكفيل المتضامن مع التابع" (نقض جلسة 1979/1/15 أحكام النقض س30 ص97) وبأنه "تنص المادة 409 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه إذا استأنف أحد الخصوم في مدة العشرة الأيام المقررة يمتد ميعاد الاستئناف لمن له حق الاستئناف من باقي الخصوم خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة الأيام المذكورة وهو نص مستحدث أخذ في الشارع بفكرة الاستئناف الفرعي جريا على ما سارت عليه كثير من التشريعات كالقانون الفرنسي وقانون تحقيق الجنايات المختلط بها في ذلك من حكمة ظاهرة أصلح عنها الشارع في المذكرة الايضاحية رقم 2 المرافقة لقانون الاجراءات الجنائية على المادة 435 التي اصبحت 409 بقوله "..... فقد يستأنف أحد الخصوم في نهاية العشرة أيام وبذلك يفاجئ خمصه الذي يكون قد امتنع عن الاستئناف إزاء سكوت خصمه عنه فمن العدل أن تتاح له فرصة ليستأنف إذا أراد صونا لمصالحه .... وعلى ذلك إذا استأنف المتهم الحكم الصادر عليه امتد الميعاد بالنسبة للنيابة والمدعى بالحقوق المدنية خمسة أيام أخرى ، وغني عن البيان أن الاستئناف الفرعي لا يجوز إلا إذا كان الاستئناف الأصلي مرفوعا في ميعاد العشرة الأيام ...." ، لا يشترط لامتداد الميعاد أن يحصل الاستئناف الأصلي في نهاية المدة المقررة للتقرير به ذلك لأن نص هذه المادة عام لا يفرق بين أن يكون الاستئناف الأصلي قد تم في نهاية المدة أو في خلالها ،

ولما كانت النيابة العامة قد استأنفت الحكم المستأنف فرعيا في ميعاد الخمسة الأيام التالية للعشرة الأيام المحددة للاستئناف الأصلي والذي قررت فيه المتهمة بالاستئناف فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول استئناف النيابة العامة شكلا لأنها لم تقرر به إذلا في اليوم الحادي عشر من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه بالقضاء بقبول الاستئناف المرفوع من النيابة العامة شكلا وإحالة الدعوى الى المحكمة الاستئنافية للفصل في موضوع الاستئناف مشكلة من هيئة أخرى" (نقض جلسة 1965/4/19 أحكام النقض س16 ص377)

المحكمة المختصة بنظر الاستئناف :

تنص المادة 410 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يرفع الاستئناف للمحكمة الابتدائية الكائنة في دائرتها المحكمة التي أصدرت الحكم ويقدم في مدة ثلاثين يوما على الأكثر الى الدائرة المختصة بنظر الاستئناف في مواد المخالفات والجنح .

وإذا كان المتهم محبوسا ، وجب على النيابة العامة نقله في الوقت المناسب الى السجن بالجهة الموجودة بها المحكمة الابتدائية ، وبنظر الاستئناف على وجه السرعة .

وللمحكمة المختصة بنظر الاستئناف هى المحكمة الابتدائية التي تتبعها المحكمة الجزئية التي أصدرت الحكم ، والدائرة المختصة بالمحكمة الابتدائية هى دائرة الجنح المستأنفة ، وقد أوجب النص أن يعرض الاستئناف على هذه الدائرة في مدة ثلاثين يوما على الأكثر لنظره والغرض من ذلك هو سرعة نظر الاستئناف

وقد أوجب القانون على النيابة العامة نقل المتهم إذا كان محبوسا في وقت مناسب الى السجن بالجهة الموجود بها المحكمة الابتدائية التي ستنظر استئنافه حتى لا يتعطل نظر الاستئناف بسبب عدم حضور السجن المستأنف لبعد السجن الموجود فيه عن مقر المحكمة .

ونصت المادة الثالثة من قانون رقم 105 لسنة 1980 على أن تنظر الطعن بالاستئناف في أحكام محاكم أمن الدولة الجزئية دائرة مختة بمحكمة الجنح المستأنفة. (ألغيت محاكم أمن الدولة بالقانون رقم 105 لسنة 1980 بموجب القانون رقم 95 لسنة 2003 ، راجع في كل ما سبق الدكتور/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن "أنه وإن نصت المادة 410 إجراءات جنائية على أن يقدم الاستئناف في مدة ثلاثين يوما على الأكثر الى الدائرة المختصة بنظره إلا أن ذلك ليس إلا من قبيل الأحكام التنظيمية التي لا يترتب البطلان على مخالفتها" (الطعن رقم 1187 لسنة 402ق جلسة 1970/11/22 س21 ص1118)

حيازة الحكم الصادر من محكمة الجنح في المعارضة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لحجية الأمر المقضي وانعقاد الاختصاص لمحكمة الجنائيات . لا يبيح للأخيرة أن تقضي على الطاعن بما يجاوز حد العقوبة المحكوم عليه بها غيابيا . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ في تطبيق القانون :

فقد قضت محكمة النقض بأن "من المقرر أن الأصل وفقا للمادة 401 من قانون الإجراءات الجنائية أنه لا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناء على المعارضة المرفوعة منه ، وكانت قاعدة وجوب عدم تسوئ مركز الطاعن هى قاعدة قانونية عامة تنطبق على طرق الطعن جميعها عادية كانت أو غير عادية وهى قاعدة اجرائية أصولية تعلو على كل اعتبار وواجبة التطبيق في جميع الأحوال . لما كان ذلك ، وكان الحكم بعدم الاختصاص وإن حاز حجية الأمر المقضي وصار نهائيا في شأن اختصاص محكمة الجنايات بنظر الدعوى إلا أنه ما كان للمحكمة الأخيرة وقد اتجهت الى إدانة الطاعن أن تقضي عليه بما يجاوز حد العقوبة المحكوم عليه بها غيابيا ، إذ أنه إنما عارض في هذا الحكم لتحسين مركزه فلا يجوز أن ينقلب تظلمه وبالاً عليه . لما كان ما تقدم ، وكان البين من المفردات المضمومة أن النيابة العامة قدمت الطاعن لمحاكمته أمام محكمة الجنح بتهمة الضرب المعاقب عليها بمقتضى المادة 1/242 عقوبات ،

وقضت محكمة أول درجة غيابيا بحبسه لمدة شهر مع الشغل وطعن المعارض في هذا الحكم ، وقضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، ولم يستأنف المتهم الطاعن ولا النيابة العامة أيا من الحكمين وقدمت المتهم للنيابة العامة ، فأحالت الدعوى الى محكمة الجنايات التي قضت بحكمها المطعون فيه ، فإن الحكم وقد خالف هذا النظر إذ قضى بحبس الطاعن لندة ستة أشهر مع الشغل قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تصحيحه والقضاء بالعقوبة التي قضى بها الحكم الابتدائي الغيابي من حبس الطاعن لمدة شهر ، ورفض الطعن فيما عدا ذلك" (الطعن رقم 60164 لسنة 74ق جلسة 2013/1/6)

تقرير التلخيص وتلاوته :

تنص المادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه ، ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت .

وبعد تلاوة هذا التقرير وقبل غبداء رأى في الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها في استئنافه ، ثم يتكلم بعد ذلك باقي الخصوم ويكون المتهم آخر من يتكلم ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق .

ويقوم أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف بوضع تقرير موقعا عليه منه يشتمل على ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت وهذا التقرير يهدف إلى إلمام هيئة المحكمة بمجمل الوقائع قبل سماع المرافعة ولذلك فإن إجراءات نظر الدعوى تبدأ بتلاوة تقرير التلخيص الذي وضعه أحد أعضاء الدائرة وبعد ذلك تسمع مرافعة الخصوم .

ولم يشترط المشرع شكلا خاصا بالتقرير فيجوز أن يكون محررا على ورقة مستقلة كما يجوز تحريره على ملف القضية الخارجي كذلك لا يشترط أن يكون من تلى التقرير من أعضاء هيئة المحكمة هو الذي قام بتحريره ولذلك ليس هناك ما يمنع من تلاوة تقرير تلخيص سبق تحريره من أعضاء المحكمة السابقين ، كل ذلك بشرط أن يكون الاعتماد على التقرير السابق قد جاء بعد دراسة أوراق القضية فإذا ما وجد العضو بعد الدراسة أن التقرير السابق كاف لبيان مجمل واقعة الدعوى فلا يؤثر على ذلك صحة الإجراء . (الدكتور/ مأمون سلامة ، ص1158)

وعلى ذلك فإنه لا يؤثر في صحة التقرير خلوه من توقيع واضعه مادام أنه تلى في الجلسة ويكفي أن يثبت في الحكم أن تقرير بتلخيص الدعوى قدتلى في الجلسة ولو لم يكن في محضر الجلسة ما يدل عليه تطبيقا لمبدأ أن الحكم ومحضر الجلسة يكمل كل منهما الآخر فيما يتعلق بإثبات ما تم من إجراءات ومتى أثبت بمحضر الجلسة أو الحكم أن تقرير التلخيص قد قام بتلاوته أحد أعضاء الهيئة التي نظرت الدعوى فلا يقبل إثبات عكس ذلك إلا باتباع اجراءات الطعن بالتزوير . (المستشار/ مجدي مصطفى هرجة ، مرجع سابق ص660)

وإذا اقتصر تقرير التلخيص على تحديد ما يتصل بشكل الاستئناف فإنه يجب تلاوة جديدة بشأن موضوع الاستئناف إذا ما قررت المحكمة نظر الموضوع .

وتقرير التلخيص هو مجرد بيان يبيح لأعضاء المحكمة الإلمام بمجمل وقائع الدعوى وما تم فيها من إجراءات فلا يشترط أن يتضمن كافة التفاصيل الدقيقة للوقائع أو الإجراءات وإذ اشتكى الخصم من إغفال التقرير لبعض التفاصيل التي يهمه ايضاحيها فعليه أن ينبه المحكمة الى ذلك وليس له أن يرفع شكواه من ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض على أنه يشترط في هذا التقرير أن يكون موضوعا بالكتابة وعدم اثباته كتابة يدمغه بالانعدام مما يعتبر إخلالاً بإجراء جوهري يعيب الحكم ويبطله .

ويلاحظ أن ترتيب سماع الخصوم هو من قواعد الإرشاد والتنظيم ومن ثم فلا يترتب على مخالفته البطلان إلا إذا وصلت المخالفة إلى مرحلة الإخلال بحق الدفاع . (راجع في كل ما سبق المستشار/ مجدي هرجة ، مرجع سابق ، والدكتور/ فتحي سرور ، مرجع سابق ص965)

ويلاحظ أن المحكمة الاستئنافية غير ملومة بإجراء تلاوة تقرير التلخيص بالنسبة للمسائل التي جدت بعد نظر الاستئناف . غير أنه إذا تغيرت الهيئة أو أحد أعضائها فيجب تلاوة التقرير على الهيئة الجديدة ، وبطبيعة الحال لا يلزم تقرير التلخيص في حالة نظر المحكمة الاستئنافية لجريمة من جرائم الجلسات التي وقعت أثناء انعقاد المحكمة .

ويترتب على اغفال التقرير كلية أو عدم تلاوته البطلان ، باعتبار أن إعداد التقرير وتلاوته هو من الإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام لتعلقها بكفاءة وقدرة المحكمة على الفصل في موضوع الدعوى الاستئنافية . (الدكتور/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص1670)

سمــاع الخصــوم :

بعد تلاوة التقرير تسمع المحكمة أقوال الخصم المستأنف والأوجه التي يستند إليها في استئنافه ويتكلم بعد ذلك باقي الخصوم ، ويكون المتهم آخر من يتكلم .

ومعنى ذلك أن ترتيب سماع الخصوم يبدأ بالمستأنف منهم ، سواء أكان المتهم أم النيابة العامة أم المدعى المدني أم المسئول عن الحقوق المدنية .

فإذا تعدد الخصوم المستأنفون فيكون ترتيب سماعهم كالآتي : النيابة العامة ثم المدعى المدني ثم المسئول عن الحقوق المدنية ثم المتهم .

وبلاحظ أنه يجب مراعاة قاعدة أن المتهم هو آخر من يتكلم في جميع الأحوال حتى ولو كان هو الخصم المستأنف الوحيد والذي سمعت أقواله في بدء المرافعة ، فيجب بعد سماع الخصوم الآخرين سماع المتهم مرة ثانية .

ويلاحظ أن هذا الترتيب هو من قواعد الإرشاد والتنظيم التي لا يترتب عليها بطلان إلا إذا كانت مخالفتها فيها إخلال بحقوق الدفاع ولذلك يكون هناك بطلان إذا منعت المحكمة المتهم من إبداء أقواله بعد سماع الخصوم الآخرين ، غير أنه بطلان يتعلق بملصحة الخصوم ، ومن ثم يصحح إذا كان مع المتهم محام وحصل الإجراء في حضوره ولم يعترض إذا كانت الواقعة جنحة أو حصلت في حضور المتهم وبدون اعتراضهه إذا كانت الواقعة مخالفة . (الدكتور/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص1661)

أحكــام النقــض :

إن القاضي الملخص يضمن تقريره حاصل الدعوى وما جرى فيها فإذا رأى المتهم أنه أغفل شيئا فإنه يوضحه في دفاعه ولكن لا يكون له أن ينعي الحكم أن التقرير لم يكن شاملا .

(الطعن رقم 1483 لسنة 17ق جلسة 1947/11/10)

يكفي في إثبات تلاوة تقرير التلخيص الإشارة إلى حصول ذلك في الحكم ولو كان محضر الجلسة لم يرد فيه شيء عن ذلك وخصوصا أن الأصل هو صحة الإجراءات .

(الطعن رقم 40 لسنة 17ق جلسة 1947/1/21)

لا يغني عن وضع تقرير كتابي أن يقرأ أحد الأعضاء صيغة التهمة ونص الحكم الابتدائي .

(الطعن رقم 14853 لسنة 59ق جلسة 1991/12/5)

عدم وضع التقرير في الاستئناف بالكتابة يكون تقصيرا في إجراء من الإجراءات الجوهرية يعيب الحكم ويبطله .

(الطعن رقم 18296 لسنة 59ق جلسة 1991/2/6)

إن مجرد عدم الاشارة في تقرير التلخيص الى واقعة من وقائع الدعوى كعدم سوال المتهم في التحقيقات الأولية لا يترتب عليه أى بطلان إذ عدم ذكر هذه الواقعة يفيد أن القاضي الملخص لم ير أهمية لذكرها فإذا كان المتهم يرى أن من مصلحته أن تلك المحكمة بهذه الواقعة فإنه يجب عليه هو أن يوضحها في دفاعه الذي يتقدم به إليها .

(الطعن رقم 1700 لسنة 9ق جلسة 1939/12/4)

إن الغرض الذي يرمى إليه الشارع من إيجاب تلاوة عن القضية من أحد قضاة الهيئة الاستئنافية هو أن يحيط القاضي الملخص باقي الهيئة بما تضمنته أوراق القضية حتى يكون القضاة الذين يصدرون الحكم على بينة من وقائع الدعوى وظروفها ، وإذن فإذا كانت الهيئة قد قامت بأكملها بعد تلاوة التقرير بعمل تحقيقات تكميلية أخرى فلا يكون هناك والهيئة محيطة بكل ما جرى في الدعوى من ضرورة لعمل تقرير آخر لمجرد تلاوته عليها في الجلسة .

(الطعن رقم 1701 لسنة 9ق جلسة 1939/11/20)

من حيث أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية إذ أوجبت أن يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه وأن يشتمل هذا التقرير على ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت وأن يتلى هذا التقرير- فقد ذلك بذلك دلالة واضحة على أن هذا التقرير يكون موضوعا بالكتابة

وأنه ورقة من أوراق الدعوى الواجب وجودها في ملفها فعدم وضع هذا التقرير بالكتابة يكون تقصيرا في إجراء من الإجراءات الجوهرية يعيب الحكم ويبطله ، ولا يغني عن هذا التقرير أن يقرأ أحد الأعضاء صيغة التهمة ونص الحكم الابتدائي فإن هذا عمل غير جدي لا يغني عن وجوب تنفيذ القانون بوضع تقرير كتابي يصح أن يعول عليه القاضيان الآخران في تفهم الدعوى ومادامت ورقة التقرير غير موجودة فعلا فلا يصح في هذا المقام الاعتراض بمفهوم نص الفقرة الأخيرة من المادة 30 من القانون رقم 57 لسنة 1959 بشأن حالات وإجراءات الطعن بالنقض قولاً بأن الحكم مادام ثابتا فيه أن هذا الإجراء قد استوفى فلا سبيل لجحده إلا بالطعن بالتزوير مادام أن ورقة التقرير غير موجودة فعلا . لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة المفردات المضمومة أن أوراق الدعوى قد خلت من تقرير التلخيص فقد وجب القول بأن المحكمة الاستئنافية قد قصرت في اتخاذ إجراء من الإجراءات الجوهرية مما يعيب حكمها بما يبطله ويوجب نقضه .

(الطعن رقم 13661 لسنة 59ق جلسة 1992/2/9)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية إذ أوجبت أن يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه ، وأن يشتمل هذا التقرير على ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت وأن يتلى هذا التقرير فقد دلت بذلك دلالة واضحة على وجوب أن يكون هذا التقرير مكتوبا وأنه ورقة من أوراق الدعوى الواجب وجودها بمفلها بعدم وضع هذا التقرير بالكتابة يكون تقصيرا في إجراء من الإجراءات الجوهرية يعيب الحكم ويبطله عن هذا التقرير أن يقرأ أحد الأعضاء صيغة التهمة ونص الحكم الابتدائي فإن هذا المحل غير جدي لا يغني عن وجوب تنفيذ القانون بوضع تقرير كتابي يصح أن يعدل عليه القاضيان الآخران في تفهم الدعوى ،

ومادامت ورقة التقرير غير موجودة فعلا فلا يصح في هذا المقام الاعتراض بمفهوم نص الفقرة الأخيرة من المادة 30 من القانون رقم 57 لسنة 1959 بشأن حالات وإجراءات الطعن بالنقض قولاً بأن الحكم مادام ثابت فيه أن هذا الإجراء قد استوفى فلا سبيل لجحده إلا بالطعن بالتزوير مادام أن ورقة التقرير غير موجودة فعلا . لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة المفردات المضمومة أن أوراق الدعوى خلت من تقرير التلخيص فقد وجب القول بأن المحكمة الاستئنافية قصرت في اتخاذ إجراء من الإجراءات الجوهرية بما يعيب حكمها بما يبطله ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(الطعن رقم 895 لسنة 53ق جلسة 1983/5/31)

أوجب القانون في المادة 411 منه إجراءات جنائية أن يضع أحد أعضاء الدئرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه يشمل ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الإثبات والنفى وجميع المسائل التي وقعت الإجراءات التي تمت وأن يتلى هذا التقرير فقد دلت بذلك دلالة واضحة على أن هذا التقرير يكون موضوعا بالكتابة وأنه ورقة من أوراق الدعوى الواجب وجودها فيها ، فعدم وضع هذا التقرير بالكتابة يكون تقصيرا في إجراء من الإجراءات الجوهرية يعيبه ويبطله ولا يغني عن هذا التقرير أن يقرأ أحد الأعضاء صيغة التهمة ونص الحكم الابتدائي فإن هذا عمل غير جدي لا يغني عن وجوب تنفيذ القانون بوضع تقرير كتابي يصح أن يعول عليه القاضيان الآخران في تفهم الدعوى .

(نقض جلسة 1978/6/12 أحكام النقض س29 ص607)

ومن حيث أنه يبين من مطالعة المفردات أنها قد خلت من تقرير التلخيص . لما كان ذلك ، وكان قانون الإجراءات الجنائية في المادة 411 منه قد أوجب أن يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه يشمل ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الإثبات والنفى وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت وأوجبت تلاوته قبل أى إجراء آخر حتى يلم القضاة بما هو مدون بأوراق الدعوى تهيئة لفهم ما يدلى به الخصوم من أقوال وليتيسر مراجعة الأوراق قبل إصدار الحكم ،

ولما كان الثابت مما تقدم أن مفردات الدعوى قد خلت من هذا التقرير مما يعد تقصيرا في إجراء من الإجراءات الجوهرية يعيب الحكم ويبطله ولا يقدح في ذلك القول بأن الحكم قد جاء فيه أن هذا الإجراء قد استوفى فلا سبيل لجحده إلا بالطعن بالتزوير مادام أنه قد ثبت من المفردات عدم وضع تقرير التلخيص . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة دون حاجة لبحث الوجه الثاني من وجهى الطعن .

(الطعن رقم 8994 لسنة 58ق جلسة 1989/2/7)

وحيث أن البين من محضر جلسة المعارضة الاستئنافية ومن الحكم المطعون فيه أنهما خلا مما يفيد تلاوة تقرير التلخيص . لما كان ذلك ، وكان قانون الإجراءات الجنائية قد أوجب في المادة 411 منه أن يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه يشمل ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الإثبات والنفى وجميع المسائل الفرعية التي تمت وأوجبت تلاوته قبل أى إجراء آخر ، حتى يلم القضاة بما هو مدون بأوراق الدعوى تهيئته لفهم ما يدلى به الخصوم من أقوال ولتفسير مراجعة الأوراق قبل إصدار الحكم- وإلا فإن المحكمة تكون قد أغفلت إجراء من الإجراءات الجوهرية اللازمة لصحة حكمها- ومن ثم يكون الحكم باطلا نتيجة هذا البطلان في الإجراءات وليس يغني الحكم عن هذا الإجراء إذ يعصمه من هذا البطلان سبق تلاوة تقرير التلخيص إبان المحكمة الاستئنافية الغيابية ذلك لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة إلى المعارضة مما يستلزم إعادة الإجراءات ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه معيبا بما يوجب نقضه والإعادة .

(الطعن رقم 3855 لسنة 54ق جلسة 1988/1/7)

لما كان البين من المفردات أن أوراق الدعوى قد حددت تقرير التلخيص وأن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه تلاوة ذلك التقرير ولا يجوز للطاعن أن يجحد ما أثبته الحكم من تمام هذا الإجراء إلا بالطعن بالتزوير وهو ما لم يفعله فإن النعى على الحكم في هذا الخصوص يكون غير سديد .

(الطعن رقم 20842 لسنة 59ق جلسة 1994/4/27)

لما كان تقرير التلخيص وفقا للمادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية مجرد بيان يتيح لأعضاء الهيئة الإلمام بمجمل وقائع الدعوى وظروفها وما تم فيها من تحقيقات وإجراءات ولم يرتب القانون البطلان جزاء ما يشوب التقرير من نقص أو خطأ ، وكان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يعترض على ما تضمنه التقرير فلا يجوز له من بعد النعى على التقرير بالقصور لأول مرة أمام محكمة النقض ، إذ كان عليه إن رأى أن التقرير قد أغفل واقعة تهمة أو يوضحها في دفاعه ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يكون غير مقبول .

(نقض جلسة 1984/10/14 أحكام النقض س35 ص658)

البين من نص المادتين 411 ، 413 من قانون الإجراءات الجنائية أن المحكمة الاستئنافية إنما تحكم في الأصل من واقع الأوراق ولا تلتزم قانونا بسماع شهود أو بإجراء تحقيق إلا ما ترى لزوما له استيفاء لنقض فيه أو استجابة لدفاع جوهري أبداه الخصم الذي انعقدت الخصومة الجنائية لمحاكمته ويقابل هذا الحق واجب على المحكمة الاستئنافية هو أن يضع أحد أعضائها تقريرا مستوفيا يتلى في الجلسة وهو الإجراء الوحيد الذي يشهد بتحقيق شفوية المرافعة في المحاكمة الاستئنافية .

(الطعن رقم 1970 لسنة 35ق جلسة 1966/2/28)

إن عدم التوقيع على تقرير التلخيص من القاضي الملخص لا يبطله .

(الطعن رقم 1061 لسنة 36ق جلسة 1953/2/2)

متى كان الثابت من الحكم أن تقرير التلخيص قد تلى فعلا بالجلسة ، وكان الطاعن لا يدعى أن الإجراءات قد خولفت فلا يؤثر في صحة الحكم خطؤه في بيان اسم القاضي الذي تلا تقرير التلخيص .

(الطعن رقم 1625 لسنة 21ق جلسة 1952/3/17)

إذا كان الثابت من محضر الجلسة أن عضو اليمين تلا التقرير وكان الطاعن لم يقدم ما يثبت خلاف ذلك فلا تقبل منه إثارة الجدل في هذا الصدد .

(الطعن رقم 1061 لسنة 22ق جلسة 1951/2/2)

مادام الثابت بالحكم أن رئيس الجلسة تلا تقرير التلخيص فلا يقدح في صحة هذا الإجراء ما يدعيه المتهم من أن هذا التقرير كان من عمل هيئة سابقة غير التي أصدرت الحكم بل إن ما يدعيه من ذلك على فرض صحته لا يدل على أن القاضي الذي تلا التقرير لم يدرس القضية بنفسه ولا يمنع أن القاضي بعد أن درس القضية رأى أن التقرير المشار إليه يكفي في التعبير عما استخلصه هو من دراسة .

(الطعن رقم 193 لسنة 20ق جلسة 1950/2/27)

لا حرج على القاضي الملخص في أن يتلو التقرير الذي وضعه أحد أعضاء الهيئة التي اصدرت الحكم الذي نقض بعد أن أقر ما فيه واعتبره من وضعه .

(الطعن رقم 1491 لسنة 17ق جلسة 1947/12/1)

أوجب القانون في المادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية أن يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه يشمل ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة افثبات والنفى وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت وأوجبت تلاوته قبل أى إجراء آخر حتى يلم القضاة بما هو مدون بأوراق الدعوى تهيئته لفهم ما يدلى به الخصوم من أقوال وتيسير مراجعة الأوراق قبل إصدار الحكم وإلا فإن المحكمة تكون قد أغفلت إجراء من الإجراءات الجوهرية اللازمة بصحة حكمها ، وإذ كان يبين من محضرى جلستى المعارضة الاستئنافية ومن الحكم المطعون فيه أنها خلت جميعها مما يفيد تلاوة التلخيص فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلا نتيجة هذا البطلان في الإجراءات

وليس يغني الحكم عن هذا الإجراء ويعصمه من هذا البطلان سبق تلاوة تقرير التلخيص إبان المحكمة الاستئنافية الغيابية ذلك لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة إلى المعارض مما يستلزم إعادة الإجراءات ، ومن ثم يكون الحكم متعينا نقضه .

(الطعن رقم 105 لسنة 45ق جلسة 1975/3/9)

ذكر البيانات الواردة في المادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية بتقرير التلخيص واجب إذا اتصلت المحكمة بموضوع الدعوى . أما إذا كانت بصدد الفصل في الشروط الشكلية الواجب توافرها لقبول الاستئناف فليس ثمة ما يمنع من أن يكفي في قرار التلخيص بالقدر الذي يتطلبه الفصل في شكل الاستئناف

(الطعن رقم 827 لسنة 26ق جلسة 1956/11/27)

متى بان من محضر الجلسة والحكم أن تقرير التلخيص قد قام بتلاوته أحد أعضاء الهيئة التي نظرت الدعوى وأن الحكم قد نطق به في جلسة علنية فلا يقبل من المتهم إثبات عكس ذلك إلا باتباع إجراءات الطعن بالتزوير .

(الطعن رقم 324 لسنة 26ق جلسة 1956/5/1)

إذا قررت المحكمة بعد تلاوة التقرير المنصوص عليه في المادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية تأجيل القضية لأى سبب من الأسباب وفي الجلسة التي حددت لنظرها تغيرت الهيئة فإن تلاوة التقرير من جديد تكون واجبة وإلا فإن المحكمة تكون قد أغفلت إجراء من الاجراءات الجوهرية اللازمة لصحة حكمها.

(الطعن رقم 1256 لسنة 25ق جلسة 1956/2/21)

إن ما أوجبه قانون الإجراءات الجنائية من المادة 411 منه هو أن يقدم أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريرا موقعا عليه منه ، فيجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى ، وجميع المسائل الفرعية التي رفعت الإجراءات التي تمت ولم يحتم القانون كتابة التقرير بشكل خاص أو في ورقة معينة وإذن فلا يترتب على تحريره وجه ملف الدعوى أى بطلان .

(الطعن رقم 557 لسنة 25ق جلسة 1955/10/10)

تقرير التلخيص وفقا للمادة 411 من قانون الإجراءات الجنائية هو مجرد بيان يتيح لأعضاء الهيئة الإلمام بمجمل الدعوى وظروفها وما تم فيها من تحقيقات وإجراءات ولن يرتب القانون البطلان جزاء على ما يشوب التقرير من نقص أو خطأ .

(الطعن رقم 471 لسنة 46ق جلسة 1976/10/10)

لما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن تقرير التلخيص جرت تلاوته بمعرفة السيد رئيس الدائرة ومن ثم لا يقبل من بعد ادعاء الطاعن بعدم تلاوته مادام لم يسلك سبيل الطعن بالتزوير في محضر الجلسة المثبت به حصول التلاوة .

(الطعن رقم 1490 لسنة 45ق جلسة 1976/1/15)

لا يقدح في صحة الإجراء أن يكون التقرير من وضع هيئة أخرى غير التي فصلت في الدعوى إذ في تلاوة المقرر لهذا التقرير ما يفيد أنه وقد اطلع على أوراق الدعوى- رأى ما اشتمل عليه التقرير من عناصر ووقائع كاف للتعبير عما استخلصه من جانبه لها وأنه لم يجد داعيا لوضع تقرير آخر .

(نقض جلسة 1982/2/8 أحكام النقض س33 ص159)

لما كان الحكم قد أثبت تلاوة تقرير التلخيص فلا يقدح في صحة الإجراء ما يدعيه الطاعن من أن هذا التقرير كان من عمل هيئة سابقة غير التي فصلت في الدعوى إذ أن ما يدعيه من ذلك- على فرض صحته- لا يدل على أن القاضي الذي تلا التقرير لم يعتمده ولم يدرس القضية بنفسه ولا يمنع أن القاضي بعد أن درس القضية رأى أن التقرير المذكور يكفي في التعبير عما استخلصه هو من الدراسة ، ومن ثم يكون النعى بالبطلان في الإجراءات في غير محله .

(الطعن رقم 481 لسنة 49ق جلسة 1979/4/8)

لما كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعنين لم يعترضا على ما تضمنه التقرير فلا يجوز لهما من بعد النعى على التقرير بالقصور لأول مرة أمام محكمة النقض إذ كان عليهما إن رأيا أن التقرير قد أغفل الإشارة الى واقعة تهمهما أن يوضحاها في دفاعهما .

(الطعن رقم 2081 لسنة 33ق جلسة 1964/3/23)

لا يقدح في سلامة الإجراءات أن يكون إثبات تلاوة تقرير التلخيص قد ورد في ديباجة الحكم المطبوع مادام أن رئيس الدائرة التي أصدرت الحكم قد وقع عليه مع كاتبها طبقا للمادة 312 من قانون الإجراءات الجنائية بما يفيد إقراره بما ورد من بيانات .

(الطعن رقم 1008 لسنة 29ق جلسة 1960/6/29)

ما رسمه القانون في المادة 411 من قانون الاجراءات الجنائية هو من قبيل تنظيم سير الاجراءات في الجلسة فلا يترتب على مخالفته البطلان- فإذا كان الثابت من محضر الجلسة أن تقرير التلخيص قد تلى بها لم يعترض المتهم على تلاوته بعد فاعه وكان غرض الشارع قد تحقق بوضع التقرير وتلاوته بمعرفة أحد أعضاء الهيئة فإنه لا يجوز إثارة الجدل في ذلك أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم 2046 لسنة 29ق جلسة 1960/1/25)

متى كان البين من محضر الجلسة أن الطاعن لم يعترض على ما تضمنه التقرير ولا على تلاوته بعد إبداء دفاعه ومن ثم فلا يجوز له إثارة الجدل في ذلك أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم 159 لسنة 41ق جلسة 1971/10/3)

الحكم بسقوط الاستئناف :

تنص المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يسقط الاستئناف المرفوع من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة التي تنظر فيها الدعوى .

ومع ذلك فللمحكمة عند نظر الاستئناف أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة مؤقتا أو الإفراج عن المحكوم عليه بكفالة أو بغيرها وذلك إلى حين الفصل في الاستئناف .

وطبقا للمادة 412 في المشروع تعددت حالات سقوط الاستئناف إذ يسقط الاستئناف المحكوم عليه بعقوبة أصلية واجبة النفاذ- وإذا لم يتقدم قبل الجلسة التي تنظر فيها الدعوى لتنفيذ العقوبة المقيدة للحرية أو لم يقم بالوفاء بالعقوبة المالية ولو بطريق الإكراه البدني إذا تعسر عليه الوفاء بها نقذا وذلك احتراما لأحكام القضاء واجبة التنفيذ ، وصونا لها من عبث العابثين وذلك كله ما لم تأمر المحكمة عند نظر الاستئناف بوقف التنفيذ مؤقتا أو الإفراج عن المحكوم عليه بكفالة أو بدونها إلى حين الفصل في الاستئناف . (المذكرة الإيضاحية للقانون 174 لسنة 1988)

والمحكمة الاستئنافية تنظر أول ما تنظر فيما إذا كان المستأنف قد تقدم للتنفيذ قبل الجلسة طبقا للمادة 412 إجراءات فإن تبين أنه لم يتقدم للتنفيذ حكمت بسقوط استئنافه .

وسقوط الاستئناف جزاء قدره المشرع للمستأنف المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ الذي لا يقدم نفسه لتنفيذ الحكم عليه قبل الجلسة التي ينظر فيها استئنافه حتى يحثه على احترام الحكم الصادر ضده ولا تعتبر العقوبة المقيدة للحرية المحكوم بها واجبة النفاذ إذا دفع المحكوم عليه الكفالة التي حددها الحكم الصادر ضده بالعقوبة المقيدة للحرية ، لأن هذه الكفالة الغرض منها أنها تكفل تقدمه للتنفيذ ويجب على المحكمة التي تنظر الاستئناف أن تبحث أولاً سقوط الاستئناف قبل البحث في قبوله من حيث الشكل فإن كان مقبولا شكلا تبحث ما إذا كانت العقوبة المحكوم بها واجبة النفاذ من عدمه فإن تبين لها أن العقوبة غير واجبة النفاذ بسبب أن المتهم سدد الكفالة التي حددها الحكم المستأنف أو لألا سبب آخر كما لو كان قاضي أول درجة قد أخطأ في الأمر بأن يكون حكمه نافذا امتنع عليها الحكم بسقوط الاستئناف ، والبحث في سقوط الاستئناف واجب على محكمة الجنح المستأنفة ولو كان القانون لا يلزم المحكوم عليه بالحضور بنفسه أمام المحكمة الاستئنافية لنظر استئنافه كما لو كانت الدعوى مرفوعة عليه بطريق الادعاء المباشر فقد أجاز له القانون الحضور بوكيل ، ففي هذه الحال أيضا يجب على المحكمة أن تبحث ما إذا كان المستأنف قد تقدم للتنفيذ من عدمه فإن تبين لها أنه لم يتقدم ولو يدفع الكفالة حكمت بسقوط الاستئناف وقضى بأن العبرة في التقدم للتنفيذ هى بالجلسة التي تنظر فيها الاستئناف فإذا كان المحكوم عليه لم يتقدم للتنفيذ قبل جلسة كانت محددة لنظر استئنافه ولكن لم تنظر المحكمة استئنافه في هذه الجلسة وأجلته لجلسة أخرى فإن الجلسة الأخيرة هى وحدها التي تصح مساءلة المتهم عن تخلفه عن التقدم للتنفيذ فيها ، ويقول الدكتور عبد الرؤوف مهدي نرى أنه إذا تقدم المتهم للتنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر استئنافه فلا يجوز الحكم بسقوط استئنافه إذا أجلت المحكمة نظر استئنافه لجلسة أخرى لم يحضرها لأن المتهم يكون قد وضع نفسه تحت تصرف السلطة المهيمنة على التنفيذ قبل الجلسة سواء كانت هذه السلطة قد قامت باتخاذ إجراءات التنفيذ عليه بالفعل تمهيدا لإيداعه السجن

طبقا للمادة 478 إجراءات أو لم تشرع في اتخاذها لأنه بذلك يكون قد قام بالالتزام المفروض عليه طبقا للمادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية. (راجع في كل ما سبق الدكتور/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق ، وانظر الدكتور/ عبد الرؤوف عبيد ، مرجع سابق ، وقارن الدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

أحكـــام النقــض :

من المقرر قانونا أن استئناف النيابة العامة الحكم الغيابي يسقط إذا ألغى هذا الحكم أو عدل في المعارضة لأنه بإلغاء الحكم الغيابي أو تعديله بالحكم الصادر في المعارضة لا يحدث اندماج بين هذين الحكمين بل يعتبر الحكم الأخير وكأنه وحده الصادر في الدعوى والذي يصح قانونا أن يكون محلا للطعن بالاستئناف فإن الحكم المطعون فيه وقد قضى في الاستئناف المرفوع من النيابة العامة عن الحكم الغيابي الصادر من محكمة أول درجة بقبوله شكلا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون إذ كان يتعين القضاء بسقوطه .

(الطعن رقم 2266 لسنة 49ق جلسة 1980/4/2 س31 ص478)

أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين حضرا بجلسة 4 من مارس سنة 1980 أثناء نظر استئنافهما ثم حجزت الدعوى للحكم بجلسة أول أبريل سنة 1980 حيص صدر الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك ، وكانت المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة" ، قد جعلت سقوط الاستئناف منوطا بعدم تقدم المحكوم عليه قبل الجلسة ، فأفادت بذلك ألا يسقط استئنافه متى كان قد تقدم للتنفيذ حتى وقت النداء على قضيته في يوم الجلسة ، مادام التنفيذ عليه أصبح أمرا واقعا قبل نظر الاستئناف . لما كان ذلك ، فإن الطاعنين إذ مثلا أمام المحكمة الاستئنافية للفصل في موضوع استئنافهما عن حكم مشمول بالنفاذ ويكون التنفيذ عليهما قد أصبح أمرا واقعا قبل نزر الاستئناف ، ومن

ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط استئنافهما رغم مثولها أمام المحكمة قبل نظر استئنافهما ، يكون قد أخطأ في القانون ويتعين لذلك نقضه ، ولما كانت المحكمة بسبب هذا الخطأ قي حجبت نفسها عن بحث موضوع الاستئناف فإنه يتعين مع نقض الحكم إحالة الدعوى إليها للفصل في موضوعها .

(الطعن رقم 5010 لسنة 52ق جلسة 1982/12/14 س33 ص988)

لما كانت المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة قد جعلت سقوط الاستئناف منوطا بعدم تقدم المحكوم عليه للتنفيذ قبل الجلسة ولا يلزم إعمابلها إلا عندما يكون التنفيذ واجبا وهو يتحقق إذا لم تسدد الكفالة المعينة في الحكم الابتدائي والتي شرعت ضمانا لحضور المستأنف الجلسة وعدم فراره من الحكم الذي يصدر ، ومن ثم فإن التخلف عن سدادها يكون من شأنه أن تبقى العقوبة واجبة النفاذ وأن تصبح المادة 412 المشار إليها واجبة التطبيق . لما كان ذلك ، وكان الحكم الغيابي الاستئنافي قضى بسقوط الاستئناف لعدم سداد الكفالة المحكوم بها ابتدائيا لإيقاف التنفيذ ، وكان الطاعن لا يمارى في أنه يؤد الكفالة قبل صدور هذا الحكم فإنه يكون قد اصاب صحيح القانون ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في ها الصدد يكون غير سديد .

(الطعن رقم 62266 لسنة 59ق جلسة 1992/11/4 س43 ص988)

لما كانت المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة قد جعلت سقوط الاستئناف منوطا بعدم تقدم المحكوم عليه للتنفيذ قبل الجلسة فأفادت بذلك ألا يسقط استئنافه متى كان قد تقدم للتنفيذ حتى وقت النداء على قضيته في يوم الجلسة مادام التنفيذ عليه قد أصبح أمرا واقعا قبل نظر الاستئناف لعدم سداد الكفالة .

(الطعن رقم 27770 لسنة 59ق جلسة 1994/10/27 س45 ص898)

مناط الحكم بسقوط الاستئناف طبقا لحكم المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية ألا يكون تخلف المستأنف عن التنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر استئنافه راجعا الى عذر قهري .

(الطعن رقم6780 لسنة 53ق جلسة 1984/4/10 س35 ص408)

مفاد نص المادة 412 إجراءات جنائية أنها جعلت سقوط الاستئناف منوطا بعدم تقد المحكوم عليه التنفيذ قبل الجلسة ولا يسقط استنافه متى كان قد تقدم التنفيذ حتى وقت النداء على قضيته في يوم الجلسة مادام التنفيذ عليه أصبح أمرا واقعا قبل نظر الاستئناف .

(الطعن رقم 502 لسنة 48ق جلسة 1978/10/15 س29 ص692)

من حيث أن الطاعن قدم لهذه المحكمة صورة الإيصال الدال على سداده الكفالة المقضي بها من محكمة أول درجة . لما كان ذلك ، وكانت البداهة تقضي بأن ما اشترطته المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية لقبول الاستئناف من تقدم السمتأنف لتنفيذ الحكم عليه قبل الجلسة لا يكون إلا عندما يكون ذلك التنفيذ واجبا عليه قانونا ، وهو لا يتحقق في حالة سداده الكفالة التي قضت بها محكمة أول درجة مادام المحكوم عليه قد استأنف الحكم من ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الغيابي الاستئنافي الذي قضى بسقوط الاستئناف- رغم سداد الطاعن عن الكفالة يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين لذلك نقضه .

(الطعن رقم 8564 لسنة 59ق جلسة 1992/7/9)

تقدم المستأنف لتنفيذ الحكم عليه قبل الجلسة . رهن بكون التنفيذ واجبا عليه قانونا . صيرورة التنفيذ على المستأنف غير واجب . مادام قد سدد الكفالة المقررة في الحكم الابتدائي .

وجوب أن تنظر المحكمة الاستئنافية قبل الحكم بسقوط الاستئناف فيما إذا كان النفاذ واجبا من عدمه فإذا كان التنفيذ غير واجب على المستأنف . فيتعين عليها النظر في شكل الاستئناف . فإذا قبلته تفصل في الدعوى .

القضاء بسقوط الاستئناف رغم ثبوت أن الحكم المستأنف غير واجب النفاذ لسداد الكفالة المقررة في الحكم الابتدائي . خطأ في القانون .

(الطعن رقم 23607 لسنة 59ق جلسة 1994/12/26 س45 ص1234)

لما كانت المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم التنفيذ قبل الجلسة" ، قد جعلت سقوط الاستئناف منوطا بعدم تقديم المحكوم عليه للتنفيذ قبل الجلسة- فأفادت بذلك ألا يسقط استئنافه متى كان قد تقدم للتنفيذ حتى وقت النداء على قضيته في يوم الجلسة مادام التنفيذ عليه قد أصبح أمرا واقعا نظرا الاستئناف لعدم سداده الكفالة .

(الطعن رقم 4492 لسنة 56ق جلسة 1986/12/29 س37 ص1141)

لما كانت المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة" ، فقد دلت بذلك على أن سقوط الاستئناف هو جزاء وجوبي يقضي به على المستأنف إذا لم يتقدم لتنفيذ العقوبة المقيدة للحرية واجبة النفاذ قبل الجلسة المحددة لنظر استئنافه ، وذلك لإساءة استعمال حق الاستئناف واحتراما للحكم الواجب النفاذ ، وهو جزاء إجرائي يزيل عن المتهم حقه في مباشرة الطعن بالاستئناف- الذي كان قد توافر له منذ صدور الحكم المستأنف- تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها دون التفات منها أمر الاستئناف من حيث الشكل .

(الطعن رقم 4211 لسنة 58ق جلسة 1989/11/27 س40 ص1084)

لما كانت المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة" ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط استئناف الطاعن لعدم سداده الغرامة المقضي بها ضده ابتدائيا ، فإنه يكون مخطئا في تطبيق القانون .

(الطعن رقم 383 لسنة 51ق جلسة 1981/12/6 س32 ص1058)

الحكم بسقوط الاستئناف . شرطه :

عدم جواز الحكم بسقوط استئناف المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية . متى تقدم للتنفيذ قبل الجلسة التي نظر فيها ، ولو لم يتقدم للتنفيذ في جلسة سابقة . مخالفة ذلك . خطأ في تأويل القانون . (الطعن رقم 3702 لسنة 58ق جلسة 1988/10/13 س39 ص905)

الحكم بسقوط الاستئناف المقام من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ . مناطه . عدم تقدمه للتنفيذ حتى وقت النداء على قضيته أساس ذلك؟ المادة 412 إجراءات :

لما كانت المادة 412 من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم التنفيذ قبل الجلسة" ، قد جعلت سقوط الاستئناف منوطا بعدم تقدم المحكوم عليه للتنفيذ قبل الجلسة فأفادت بذلك ألا يسقط استئنافه متى كان قد تقدم للتنفيذ حتى وقت النداء على قضيته في يوم الجلسة ، مادام التنفيذ عليه أصبح أمرا واقعا قبل نظر الاستئناف . لما كان ذلك ، فإن المحكوم عليه إذ مثل أمام المحكمة الاستئنافية للفصل في موضوع استئنافه عن حكم مشمول النفاذ ، يكون التنفيذ عليه قد أصبح أمرا واقعا قبل نظر الاستئناف ،

ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط استئنافه رغم مثوله أمام المحكمة قبل استئنافه للسبب آنف الذكر يكون قد خالف القانون متعينا نقضه . (الطعن رقم 1535 لسنة 57ق جلسة 1988/12/8 س39 ص1257)

سلطة المحكمة في سماع الشهود والتحقيق في الجلسة :

تنص الماة 413 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص آخر في إجراءات التحقيق .

ويسوغ لها في كل الأحوال أن تأكر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود .

ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك ".

وتلتزم المحكمة الاستئنافية بسماع الشهود الذين كان يجب سماعهم في أول درجة . فإذا كانت محكمة أول درجة قد أصدرت حكمها دون سماع الشهود رغم تمسك الدفاع بسماعهم فتلتزم المحكمة الاستئنافية بتصحيح ما وقع فيه حكم أول درجة وتسمع هؤلاء الشهود ، وكذلك الحال إذا كانت محكمة أول درجة قد استمعت إلى بعض الشهود دون البعض الآخر رغم التمسك بسماعهم . فتلتزم المحكمة الاستئنافية بسماع من لم تسمعه محكمة أول درجة . يستوي في ذلك أن يكون الشهود الذين لم يسمعوا أمام أول درجة هم شهود إثبات أو نفى ، وإذا كان المتهم قد طلب سماع شهود نفى أمام محكمة أول درجة ولم تجبه المحكمة إلى ذلك وقضت ببراءته لعدم اطمئنانها إلى شهود الإثبات ، فإن المحكمة الاستئنافية تلتزم بمساعهم إذا رأت إلغاء حكم أول درجة وإدانة المتهم وإلا كان حكمها باطلا لإخلالها بحقوق الدفاع .

ولا يكفي أن تكون محكمة أول درجة قد صرحت للمتهم بإعلان شهود النفى إلا أنهم لم يحضروا أمامها لسماعهم ، فيجب على المحكمة الاستئنافية أن تسمع هؤلاء طالما ثبت أن المتهم قام من جانبه بكل ما يستطيع لإعلانهم إلا أنهم تهربوا من استلام الإعلان وبالتالي لم تتمكن محكمة أول درجة من سماعهم .

كذلك تلتزم المحكمة الاستئنافية بإجراء كل ما يلزم لاستيفاء أى نقص في إجراءات التحقيق وتقوم المحكمة بذلك سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ، ولذلك فإن لها أن تأكر بما ترى لزومه من استيفاء التحقيق أو سماع شهود (م413) .

وفي جميع الأحوال لا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية إلا إذا أمرت المحكمة بذلك (م4/413) .

وفي غير ذلك من الأحوال لا تكون ملزمة بإجراء أى تحقيق إلا الذي تراه هى لازما لاستجلاء الدعوى . فلها أن تستدعي من تشاء من الشهود ولها مناقشتهم والقيام بإجراء التحقيقات التكميلية التي ترى لزومها للفصل في الدعوى . أما إذا رأت أن الدعوى صالحة للحكم فيها من الاطلاع على الأوراق ولم تكن هناك حالة من حالات التزامها بسماع الشهود أو استيفاء التحقيق فتحكم في الدعوى بعد سماع الخصوم وبعد الاطلاع على الأوراق ، وإنما تلتزم بالرد على الدفوع والطلبات التي يتقدم بها الخصوم في الدعوى . (راجع في كل ما سبق الدكتور/ مأمون سلامة ، الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ص1569 وما بعدها)

وتجرى المحكمة التحقيق التكميلي بنفسها أو تندب لذلك أحد أعضائها وفي الغالب ما يكون (القاضي الملخص) باعتباره الأكثر دراية بعنصر الدعوى وعليه بعد الانتهاء من هذا التحقيق أن يقدم عنه تقريرا ، ويجب أن يتلى هذا التقرير علنا إذا يعد ملحقا للتقرير الملخص ، فيخضع لأحكامه هذا ، وقد نصت المادة 413 في فقرتها الأخيرة على أنه "لا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا تأمرت المحكمة بذلك" ،

ويعني ذلك أن حضور الشاهد تلقائيا أو استدعاء الخصم شاهده لا يلزم المحكمة بسماعه وإنما يتعين أن تقرر المحكمة سماع الشاهد أولاً ثم يكلف بعد ذلك بالحضور وعلة هذا الحكم أن سماع الشاهد أمام المحكمة الاستئنافية هو على خلاف الأصل ، ومن ثم يتعين أن تقرره المحكمة . (الدكتور/ محمود نجيب حسني ، الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ص667 وما بعدها)

أحكــام النقــض :

الأصل أن المحاكمة الجنائية تبنى على التحقيقات الشفوية التي تجربها المحكمة بالجلسة في حضور المتهم وتسمع فيها الشهود مادام سماعهم ممكنا كما أنه من المقرر أن المحكمة الاستئنافية تقضى على مقتضى الأوراق المطروحة عليها دون أن تكون ملزمة بسماع الشهود إلا أنه يتعين عليها سماعهم إذا كان القصد من ذلك تحقيق دفاع جوهري أغفلته محكمة الدرجة الأولى فإذا كان الثابت أن الطاعن تمسك لدى محكمة أول درجة بسماع أقوال المجني عليه- في حضوره- بعد أن عارض في الحكم الغيابي الصادر ضده ثم أصر أمام المحكمة الاستئنافية على هذا الطلب موضحا أنه يقصد به مناقشة الشاهد في واقعة الدعوى ومبينا أن مخالفة قد صدرت منه- عن المنقولات موضوع جريمة التبديد- فإنه كان من المتعين على هذه المحكمة الأخيرة إجابة هذا الطلب الذي كشف الطاعن عن أهميته في تحقيق دفاع جوهري أما وهى لم تفعل ولم تبين على إطراحه وقضت بتأييد الحكم المستأنف الذي عول في إدانة الطاعن على أقوال المجني عليه في محضر ضبط الواقعة فإنها تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

(الطعن رقم 2114 لسنة 33ق جلسة 1964/6/8)

عدم التزام المحكمة الاستئنافية بالتحقيق عند تنازل المتهم أمام محكمة أول درجة عن سماع شهود الإثبات وانتفاء حاجة محكمة ثاني درجة إلى اتخاذ هذا الإجراء .

(الطعن رقم 1473 لسنة 30ق جلسة 1960/12/26)

سلطة المحكمة الاستئنافية في اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق إذا هى رأت لزوما لذلك لاستظهار وجه لحق في الدعوى .

(الطعن رقم 215 لسنة 21ق جلسة 1951/3/26)

صدور الحكم الابتدائي بناء على أقوال الشهود في التحقيقات وبدون أى تحقيق في الجلسة يوجب على محكمة الدرجة الثانية أن تجيب المتهم إلى ما بطلبه من سماع الشهود .

(الطعن رقم 871 لسنة 14ق جلسة 1944/4/3)

لقاضي الموضوع في المواد الجنائية الحرية في تكوين اقتناعه من الأدلة المطروحة أمامه كما أن له أن يعتمد على أى دليل فيها يستخلص منه ما هو مؤد إليه فإذا كان أقوال الشهود الذين استند إليهم الحكم الاستئنافي مطروحة على بساط اليحث وقد أتيح للخصوم الاطلاع عليها ومناقشتها في الجلسة ولم يطلب المدعى بالحقوق المدنية الى المحكمة الاستئنافية استدعاء هؤلاء الشهود لمناقشتهم إنه لا يصح له أن ينعى على المحكمة أنها استندت في حكمها الى أقوال وردت في تحقيق البوليس وبناء على شكوة قدمها المتهم بتبديد عقد- بعد إحالة الدعوى الى المحكمة والحكم فيها ابتدائيا مادامت قد حققت شفوية المرافعة أمام محكمة الدرجة الأولى بسماع شهود الإثبات في الدعوى .

(الطعن رقم 943 لسنة 28ق جلسة 1958/10/6)

تحكم المحكمة الاستئنافية- بحسب الأصل - على مقتضى الأوراق في الدعوى دون أن تجرى أى تحقيق فيها إلا ما ترى هى لزوما لتحقيقه أو ما تستكمل به النقص في اجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة

فإذا كان الثابت من محاضر الجلسات أن محكمة أول درجة قد حققت شفوية المرافعة وسمعت من حضر من شهود الإثبات ولم يطلب فيها المتهم استدعاء المجني عليه سماع أقواله فليس له أن ينعى على المححكمة الاستئنافية عدم سماع المجني عليه مادامت هى لم تر ما يدعو إلى ذلك .

(الطعن رقم 327 لسنة 26ق جلسة 1956/5/1)

أوجب القانون في المادة 413 من قانون الإجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص في اجراءات التحقيق ، ولما كانت المحكمة الاستئنافية قد أغفلت طلب الطاعن سماع شهود الإثبات الذين لم تستجب محكمة أول درجة الى طلب سماعم فإن حكمها يكون معيبا بالقصور في التسبيب فضلا عن الإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة الى باتقي أوجه الطعن الأخرى .

(الطعن رقم 3468 لسنة 57ق جلسة 1987/12/13)

من المقرر أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه ، ولما كان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يطلب سماع أقوال النسوة اللاتي قيل بترددهن على المسكن فليس له أن ينعي على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلبه منها ولم تلتزم هى بإجرائه .

(الطعن رقم 1632 لسنة 49ق جلسة 1980/2/17)

الأصل أن المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه ، وكان الثابت أن الطاعن حضر أمام محكمة أول درجة ولم يتمسك بسماع شاهدى الإثبات مما يعد تنازلا عن هذا الطلب فإن المحكمة الاستئنافية أن التفت عن ذلك الطلب- بفرض إبدائه بمذكرة دفاعه المقدمة إليها- لا تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع .

(الطعن رقم 484 لسنة 58ق جلسة 1988/4/21)

لما كان الأصل أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه ومادامت لم تر من جانبها حاجة الى سماع الشهود وكان الطاعن- وبفرض تمسكه في دفاعه المكتوب أمام محكمة أول درجة بطلب سماع الشهود- لم يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية بمساعهم مما يفقد طلبه في هذا الخصوص خصائص الطلب الجازم الذي تلزم المحكمة بإجابته فإن نعيه على الحكم في هذا الصدد يكون على غير سند . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير اساس متعينا عدم قبوله .

(الطعن رقم 2743 لسنة 57ق جلسة 1988/6/1)

من حيث أن المقرر أنه يجوز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشهود إذا ما قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ويستوي أن يكون القبول صريحا أو ضمنيا . لما كان ذلك ، وكان البين من محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة ثاني درجة أن المدافع عن الطاعن لم يتمسك بجلسة المرافعة الأخيرة في 1984/4/10 بطلب سماع شاهد الإثبات ، وكان الأصل أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه ولا تلتزم بسماع الشهود إلا من كان يجب على محكمة أول درجة سماعهم فإذا لم ترد من جانبهم حاجة الى سماعهم وإذ كان المدافع عن الطاعن قد عد متنازلا عن حقه بسكوته عن التمسك بهذا الطلب أمام محكمة ثاني درجة . فإن منعاه على الحكم في هذا الصدد يكون غير سديد .

(الطعن رقم 3218 لسنة 57ق جلسة 1988/5/2)

من حيث أنه يبين من محاضر جلسات المحاكمة ومن المفردات المضمومة أن الطاعن تمسك أمام كلتا درجتى التقاضي سواء في دفاعه الشفوي أمام محكمة أول درجة أو ذلك المكتوب أمام ثاني درجة بضرورة سماع شهادة محرر المحضر الذي أجرى ضبطه بيد أن الحكمين الابتدائي والمطعون فيه كليهما صدرا

دون أن يعرضا لهذا الطلب أو يردا عليه رغم تعوليهما على محضر الضبط . لما كان ذلك ، وكان الأصل المقرر بمقتضى نص المادة 289 من قانون الإجراءات الجنائية أن المحاكمة الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتسمع فيه الشهود مادام ممكنا ، وإنما يصح لها أن تقرر تلاوة اقوال الشاهد غذا تعذر سماع شهادته أو إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذي استوجبه الشارع في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمنا- وهو ما خلت منه الدعوى- فإن سير المحاكمة على النحو الذي جرت عليه ومصادرة الدفاع فيما تمسك به من طلب سماع شهادة ضابط الواقعة ينبو عن قصد الشارع الذي ضمنته المادة سالفة الذكر ولا يحول دون ذلك ما هو مقرر من أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى- بحسب الأصل- تحقيقا في الجلسة وإنما تبنى قضائها على ما تسمنعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق المعروضة عليها إذا أن حقها في هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاة مقتضيات حق الدفاع بل أن القانون أوجب عليها طبقا للمادة 413 من قانون الإجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة- تندبه ذللك- الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وأن تستوفى كل نقص في إجراءات التحقيق ، ولما كانت المحكمة الاستئنافية قد أغفلت طلب الطاعن عن سماع الشاهد الذي أغفلت سماعه من قبل محكمة أول درجة فإن حكمها يكون معيبا بالقصور في التسبيب فضلا عن الإخلال بحق الدفاع مما يبطله ويوجب نقضه والإعادة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

(الطعن رقم 4542 لسنة 57ق جلسة 1988/1/6)

التفات المحكمة الاستئنافية عن طلب المستأنف سماع شهود لم يتمسك بسماعهم أمام محكمة أول درجة- لا بطلان ذلك أنه يعتبر متنازلا عنه بسبب سكوته عن التمسك به أمام محكمة أول درجة .

(الطعن رقم 1692 لسنة 48ق جلسة 1979/28)

الأصل أن محكمة الدرجة الثانية إنما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تلتزم بإجراء تحقيق ما فات محكمة أول درجة إجراؤه أو ما ترى هى لزوما لإجرائه وإذ كان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات محكمة الدرجة الأولى أنها سمعت شهادة كبير مهندسي مرور اسكندرية وناقشته فيما اثاره الطاعن بشأن فجائية الحادث وقد اشترك الدفاع عنه في المناقشة ، ومن ثم لا تكون محكمة الدرجة الثانية ملزمة بإجابة طلب إعادة مناقشة الخبير أو الرد عليه مادامت الواقعة قد وضحت لديها ولم ترد لزوما لذلك .

(الطعن رقم 1647 لسنة 47ق جلسة 1978/4/2)

إذا كان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أمام محكمة أول درجة أن المدعى بالحقوق المدنية قد تمسك بسماع شهادة ...... إلا أن المحكمة لم تجبه إلى هذا الطلب فعاود التمسك به أمام المحكمة الاستئنافية التي أجابته الى طلبه واستمعت الى شاهده فلا جناح عليها في ذلك ولا تثريب عليها إن هى عولت من بعد على شهادته لم هو مقرر من أن القانون قد جعل من سلطة قاضي الموضوع أن يزن قوة الإثبات وأن يأخذ من أى بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلا لحكمه .

(الطعن رقم 826 لسنة 46ق جلسة 1976/12/13)

محكمة ثاني درجة تحكم على مقتضى الأوراق- عدم قيامها بإجراء تحقيق إلا ما ترى لزوما له- حق محكمة الموضوع في الإعراض عن أوجه الدفاع- متى وضحت الواقعة لديها أو كان وجه الدفاع المبدي غير منتج بشرط بيان العلة.

(الطعن رقم 1809 لسنة 45ق جلسة 1976/2/15)

الأصل أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه ومادامت لم ترى من جانبها حاجة الى سماع الشهود نظرا لما ارتأته من وضوح الواقعة المطروحة عليها ، وكان الطاعن قد عد تنازلا عن سماعهم بتصرفه بما يدل على ذلك أمام محكمة أول درجة فضلا عن أن الطاعن لم يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية لسماع الشهود الأمر الذي يفقد طلبه في هذا الخصوص خصائص الطلب الحازم الذي تلتزم المحكمة بإجابته حتى ولو أنه سبق أن ابداع في جلسة سابقة .

(الطعن رقم 1584 لسنة 39ق جلسة 1969/11/24)

متى كان البين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن محكمة أول درجة قد حققت شفوية المرافعة بسماع شهادة المجني عليه ، وكان الأصل أن محكمة ثاني درجة إنما تحكم على مقتضى الأوراق ولا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوما لإجرائه فإن النعى على الحكم بدعوى الإخلال بحق الدفاع لا يكون مقبولا.

سقوط حق المتهم في طلب سماع اقوال الشهود بعدم التمسك به أمام محكمة أول درجة .

(الطعن رقم 1794 لسنة 44ق جلسة 1975/1/19)

الأصل أن محكمة الدرجة الثانية إنما تحكم على مقتضى الأوراق وهى لا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى هى لزوما لإجرائه ، وإذ كان الثابت من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن أبدى دفاعه دون أن يطلب إجراء أى تحقيق أو سماع شهود فليس له أن ينعى على المحكمة الإخلال بحقه في الدفاع بعقودها عن إجراء سكنا هو عن المطالبة بتنفيذه .

(الطعن رقم 40 لسنة 34ق جلسة 1973/3/4)

الحكم بعدم الاختصاص :

تنص المادة 414 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "إذا تبين للمحكمة الاستئنافية أن الواقعة جناية . أو أنها جنحة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد ، تحكم بعدم الاختصاص وتحيل الدعوى إلى النيابة العامة لاتخاذ ما يلزم فيها ".

وإذا تبين للمحكمة الاستئنافية أن الواقعة جناية أو جنحة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غير من طرق النشر على غير الأفراد تحكم بعدم الاختصاص .

وإذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر دعوى معينة فقد خرجت الدعوى من حوزتها فلا يجوز لها أن تتخذ فيها أى إجراء أو أن توجهها أى وجهة ولذلك لا يصح مع الحكم بعدم الاختصاص بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لنظرها بدعوى أنها المحكمة المختصة لأن هذه الإحالة تنطوي على تصرف في شأن هذه الدعوى بعد أن انحسرت عنها ولاية المحكمة بالحكم بعدم اختصاصها بنظرها .

وإذا حكمت المحكمة بعدم اختصاصها وأحالت الأوراق إلى النيابة العامة لإجراء شئونها فيها ، فقدمت النيابة الدعوى من جديد إلى محكمة أخرى على أنها المحكمة المختصة بنظرها ، فإن هذه الدعوى الجديدة تعد دعوى مبتدأة جديدة منبتة الصلة بالدعوى التي انتهت بالقضاء فيها بعدم الاختصاص ، وليست استمرارا لها ويترتب على ذلك ، لو أن المتهم كان قد حضر أمام المحكمة الأولى التي دفع أمامها بعدم الاختصاص ثم تخلف عن حضور جميع جلسات المحكمة الجديدة ، فإنه لا يجوز للمحكمة الأخيرة أن تصدر حكما حضوريا اعتباريا في حق هذا المتهم على أساس أنه حضر إحدى الجلسات

ولم يتابع حضور باقي الجلسات إذ أن الجلسة الأولى التي حضرها كانت في دعوى أخرى غير الدعوى الجديدة المنظورة أمام المحكمة الجديدة . (الدكتور/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق ص1056 ، وانظر الدكتور/ عوض محمد ، الإجراءات الجنائية ص292)

وقد قضت محكمة النقض بأن "القول بأنه يتعين على المحكمة الاستئنافية- والمتهم عائد- أن تقضي بعدم اختصاصها طبقا لما جاء بالمادتين 414 ، 415 إجراءات جنائية تأسيسا على ما تكشف لها من مراجعة صحيفة سوابق المتهم . هذا القول إنما يكون محل اعتبار إذا كان استئناف النيابة جائزا ومقبولا حتى يتسنى للمحكمة الموضوعية أن تتصل عن طريق استئنافها بالموضوع " (نقض 1953/5/11 أحكام النقض س5 ص777)

إذا ألغى الحكم الصادر بالتعويضات يعد سنداً تنفيذاً لاسترداد ما سبق التنفيذ به معجلاً بمقتضى الحكم الملغي :

إذا ألغى الحكم الصادر بالتعويضات ، وكان قد نفذ بها تنفيذاً مؤقتاً ترد بناء على حكم الإلغاء . (م416 إجراءات جنائية)

هذا وتضع الفقرة الثانية من المادة 467 ضمانا لذلك الاسترداد هو أن يكون أمر محكمة أول درجة بالتنفيذ المؤقت رغم المعارضة أو الاستئناف مقرونا بتقديم كفالة . (الدكتور/ حسن علام ، مرجع سابق ص725)

استئناف النيابة العـامة

تنص المادة (417) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته .

ولا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة .

أما إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف ويجوز لها إذا قضت بسقوط الاستئناف أو بعدم قبوله أو بعدم جوازه أو برفضه أن تحكم على رافعة بغرامة لا تتجاوز خمسة جنيهات" .

أما استئناف النيابة العامة تحكمه قاعدتان : الأولى : أنه يقتصر على الدعوى الجنائية ، والثانية : أنه يطرح الدعوى الجنائية على المحكمة الاستئنافية في جميع عناصرها ويعطيها عليها سلطة شاملة .

وقد عبرت محكمة النقض عن هذه القاعدة في قولها "استئناف النيابة يعيد الدعوى برمتها لحالتها الأصلية ويجعل المحكمة الاستئنافية في حل من أن تقدر التهمة وأدلتها والعقوبة ومبلغ التقدير الذي تراه فتبرئ أو تدين وتنزل بالعقوبة لحدها الأدنى أو ترفعها إلى حدها الأقصى بدون أن تكون ملزمة- أن هى شددت العقوبة- بإبداء أسباب لهذا التشديد . (نقض 1928/12/6 مجموعة القواعد القانونية جـ1 رقم 39 ص65) وقولها "أن هذا الاستئناف ينقل الدعوى برمتها إلى محكمة الدرجة الثانية لمصلحة أطراف الدعوى جميعا فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فتتصل بها اتصالا يخولها النظر فيها من جميع نواحيها غير مقيدة في ذلك بما تضعه النيابة في تقرير استئنافها أو تبديه في الجلسة من طلبات" (نقض 1956/3/6 مجموعة أحكام محكمة النقض س7 رقم 91 ص297 ، وانظر كذلك نقض 1966/6/13 س17 رقم 151 ص802 ، 1984/3/5 س35 رقم 50 ص243)

ويقتصر استئناف النيابة العامة على الدعوى الجنائية ، ومن ثم فهو لا يطرح الدعوى المدنية على المحكمة الاستئنافية ، ولا يخولها أن تدخل أى تعديل على ما يكون الحكم الابتدائي قد قضى به في شأن هذه الدعوى ، وتطبيقا لذلك ، فإذا كان الحكم الابتدائي قد رفض طلب المدعى بالتعويض فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية- بناء على استئناف النيابة العامة وحدها- أن تقرر له تعويضا ، وإذا كان الحكم الابتدائي قد قرر للمدعى المدني تعويضا بمبلغ معين ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تزيد من هذا المبلغ ، ولا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تلغى بناء على استئناف النيابة العامة التعويض الذي قرره الحكم الابتدائي أو تنقص مقداره ، ولا يجوز لها أن تتصدى للدعوى المدنية وتأمر بإحالتها إلى المحكمة المدنية المختصة . (نقض 1930/4/10 مج القواعد القانونية ص15 ، ونقض 1944/10/30 مج القواعد القانونية ص523)

ويترتب على استئناف النيابة العامة طرح الدعوى الجنائية على المحكمة الاستئنافية في جميع عناصرها الواقعية والقانونية ، فتكون لها عليها سلطة تماثل ما كان لمحكمة الدرجة الأولى ، ولها بناء على ذلك أن تعدل الحكم الابتدائي على أى نحو تراه ، سواء ضد مصلحة المتهم أو مصلحته ، ولها من باب أولى أن تبقيه دون تعديل.

وقد نصت المادة 417 من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الأولى على أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته" ، ولا يحد من إطلاق هذه القاعدة إلا أن تقيد النيابة نطاق استئنافها في تقريرها بالاستئناف ، فتقتصر سلطة المحكمة الاستئنافية على شطر الحكم الذي تعلق بالاستئناف به ، فإذا فصل الحكم الابتدائي في تهمتين فاستأنفته النيابة بالنسبة لقضائه في احداهما ، أو صدر هذا الحكم في شأن متهمين فاستأنفته النيابة بالنسبة لأحدهما ، انحصرت سلطة المحكمة الاستئنافية في النطاق الذي ورد الاستئناف عليه ،

وقد قالت محكمة النقض في ذلك "أن مجرد حصول الاستئناف من النيابة يلزم عنه حتما اتصال المحكمة الاستئنافية بالدعوى المستأنف حكمها في حدود هذا الاستئناف ،

ومتى اتصلت بها كان لها مطلق الحرية في نظر الدعوى من جميع وجوهها ، وفي التصرف فيها كأنها لم تقدم من بادئ الأمر إلا إليها ، طبقا لما تراه من الدواعى والمقتضيات" ، واضافت الى ذلك أن "المحكمة تتقيد بما ورد في تقرير استئناف النيابة في صورتين : صورة ما إذا تعددت التهم المحكوم فيها وقصر الاستئناف على الحكم الصادر في بعضها دون الصادر في البعض ، وصورة ما إذا تعدد المتهمون وقصر الاستئناف على بعضهم دون البعض" (نقض 1932/11/7 مج القواعد القانونية ص7) ولا ينتقص من هذه السلطة ما تكون النيابة قد أبدته من طلبات أو عرضت من حجج ، سواء في تقرير الاستئناف أو في مرافعتها في الجلسة . فإذا طلبت النيابة تشديد العقوبة على المتهم ، فللمحكمة الاستئنافية أن تبرأه أو تخفف عقوبته أو تشملها بإيقاف التنفيذ ، وإذا طلبت الحكم بعدم الاختصاص ، فللمحكمة أن ترفض هذا الطلب وتشدد العقوبة ، وإذا طلبت تغيير وصف التهمة أو تغيير وضع المتهم من شريك إلى فاعل ، فلا تقتصر سلطة المحكمة على النظر في هذا الطلب ، وإنما يكون لها أن تنظر في موضوع الدعوى بجميع عناصره ، وليس من شأن استئناف المتهم قبل استئناف النيابة أن ينقص من سلطة المحكمة في تشديد العقاب ، ولا تتقيد النيابة في مرافعتها بالجلسة بالأسباب التي ذكرتها في تقرير الاستئناف ، وإذا كان للنيابة أن تستأنف الحكم لمصلحة المتهم فتطلب براءته أو تخفيف عقوبته ، فإن هذا الطلب لا يمنع المحكمة من تشديد العقاب . (نقض 1942/5/4 مج القواعد القانونية جـ5 رقم 401 ص658 ، ونقض 1938/4/11 مج القواعد القانونية جـ4 ص203)

استئناف المدعى المدني :

استئناف المدعى المدني لا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى المدنية ، فلا يطرح عليها الدعوى الجنائية ، ولو كان هو الذي حركها أمام محكمة الدرجة الأولى بادعائه المباشر ، ذلك أن دوره قد توقف عند تحريكها ، أما استئناف الحكم الصادر فيها فهو استعمال لها تختص به النيابة العامة دونه ، وتطبيقا لذلك ، فإن المحكمة الاستئنافية لا تستطيع- بناء على استئناف المدعى المدني- أن تدين المتهم الذي برئ أو أن تشدد عقوبته ، وإذا حكمت المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص بناء على طلب المدعى المدني ، فإن هذا الحكم لا يضير المتهم ، فإذا دفع المدعى المدني بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية ، وتبينت المحكمة صحة الدفع ، فهى لا تحيل المدعى المدني إلى محكمة الجنايات ، ولكن تحيله إلى المحكمة المدنية المختصة .

وفي عبارة محكمة النقض "أن تصدي المحكمة الاستئنافية للدعوى الجنائية يكون تصديا منها لما لا تملك القضاء فيه وفصلا فيما لم ينقل إليها ويطرح عليها مما هو مخالفة للقانون" . (نقض 1987/10/11 مجموعة أحكام محكمة النقض س38 رقم 142 ص780 ، ونقض 1990/2/22 س41 رقم 71 ص434)

وحق المدعى المدني في استئناف الحكم مستقل عن حق النيابة العامة في استئنافه لتعلق كل استئناف بدعوى على حدة ، ونتيجة لذلك ، فله استئناف الحكم ولو صار في شقه الجنائي باتا لعدم استئناف النيابة له في الميعاد . (نقض 1963/6/3 مجموعة أحكام النقض س24 رقم 93 ص476)

ويترتب على ذلك أنه في حالة استئناف المدعى المدني دون النيابة العامة تقوم الدعوى المدنية وحدها أمام المحكمة الاستئنافية ، وذلك خلافا للأصل العام الذي يقضي بأن هذه الدعوى لا تقوم استقلالا أمام القضاء الجنائي ، وفي هذه الحالة ، فإن المحكمة الاستئنافية لا تتقيد بما يكون قد قرره الحكم الجنائي الذي صار باتا "فهى لا تتقيد به من جهة ثبوت الفعل ،

بل من واجبها أن تتعرض له من حيث وقوعه وصحة نسبته الى المدعى عليه لترتب على ذلك آثاره القانونية" ، فإذا قضى الحكم الجنائي الذي صار باتا ببراءة المتهم لعدم حصول الواقعة أو عدم نسبتها إلى المتهم فاستأنف المدعى المدني ، فللمحكمة الاستئنافية أن تقضي له بالتعويض لأنه ثبت لديها حصول الواقعة وصدورها عن المتهم . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

والتناقض واضح بين ما قرره الحكم الجنائي الابتدائي الذي صار باتا وما قررته المحكمة الاستئنافية في شأن الدعوى المدنية ، وهذا التناقض لا مفر من قبوله ، إذ تفرضه القواعد العامة ، ومن باب أولى ، فإن المحكمة الاستئنافية لا تتقيد بالوصف القانوني الذي أسبغه على الواقعة الحكم الجنائي الابتدائي الذي صار باتا ، وتطبيقا لذلك ، فإذا أدان الحكم الجنائي المتهم بجريمة الإصابة غير العمدية ، ثم ثبت للمحكمة الاستئنافية- وهى تنظر في الدعوى المدنية- وفاة المجني عليه بناء على اصابته ، كان لها أن تعطى الواقعة وصفها الصحيح باعتبارها قتلا غير عمدي . (نقض 1960/5/17 مج أحكام النقض س11 رقم 91 ص477)

وتتقيد المحكمة الاستئنافية بعدم الإساءة إلى وضع المدعى المدني- بناء على استئنافه- فلا يجوز لها إلغاء التعويض الذي قرره له الحكم الابتدائي أو الانقاص منه .

استئناف المدعى المدني الحكم الابتدائي الذي قرر عدم قبول الدعوى أو عدم اختصاص المحكمة بها :

إذ أقام المدعى المدني دعواه المدنية أمام محكمة الدرجة الأولى مستهدفا تحريك الدعوى الجنائية ، فقضت المحكمة بعدم قبول هذه الدعوى أو عدم اختصاصها بها ، فاستانف هذا الحكم . فإذا ألغته المحكمة الاستئنافية ، فهل تعيد إلى محكمة الدرجة الأولى (باعتبارها لم تستنفد بعد سلكتها في نظر الموضوع) الدعوى المدنية وحدها أم تعيد إليها الدعويين معا .

أثارت هذه المشكلة خلافا في الرأى ، وتطور في شأنها قضاء محكمة النقض ، فقضت أولاً بأن "القانون خول المدعى المدني بطريقة استثنائية رفع دعواه المدنية للمحكمة الجنائية وتحريك الدعوى الجنائية وخوله بذلك المركز الذي تشغله النيابة العامة عادة في تحريك الدعوى الجنائية ، فيجب أن يكون له حق التقاضي أمام درجتين لا فيما يتعلق بدعواه المدنية وحدها ، بل فيما يتعلق بالنتيجة الاستثنائية المترتبة عليه من تحريك الدعوى الجنائية وطرحها على بساط البحث حتى لا تتعرقل حقوق المدعى المدني إذا لم تستأنف النيابة حكم البراءة مع أن الدعوى المباشرة لم توضع إلا صيانة لهذه الحقوق في حالة ما إذا تخلفت النيابة عن رفع الدعوى العمومية ، فإذا حكمت المحكمة بعدم الاختصاص ولم تتعرض للموضوع فإن استئنافه يحرك الدعوى الجنائية أيضا ، ويسمح للمحكمة الاستئنافية بأن تلغى الحكم فيما يتعلق بالدعويين معا" . (نقض 1920/1/24 المجموعة الرسمية س21 رقم 64 ص104)

ولكن محكمة النقض عدلت عن رأيها ، وقررت أن استئناف المدعى بالحق المدني لا يطرح أمام المحكمة الاستنافية إلا الدعوى المدنية في حدود ما هو مستأنف من الأحكام الصادرة فيها ، ذلك أن أثر تحريك الدعوى الجنائية يعتبر منتهيا بمجرد رفع الدعوى المدنية أمام محكمة الدرجة الأولى ، وما يجرى بعد ذلك في الدعوى الجنائية من طلب العقوبة واستئناف الأحكام الصادرة فيها فهو من شأن النيابة دون غيرها . واستخلصت من ذلك أنه إذا كان المدعى المدني هو وحده الذي استأنف الحكم الذي قضى بعدم اختصاص المحكمة أو عدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية ، فإن الحكم الصادر بعدم الاختصاص بالدعوى الجنائية أو عدم قبولها يصبح نهائيا حائزا القوة الشئ المحكوم فيه (نقض 1929/2/28 مج القواعد القانونية جـ1 رقم 176 ص185) ويعني ذلك أن محكمة النقض ترى أنه إذا قضت محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية أو بعدم اختصاصها بها فاستأنف المدعى المدني هذا الحكم ، فإن استئنافه يقتصر على الشق المدني منه . فإذا ألغته المحكمة الاستئنافية فإنها تعيد الى محكمة الدرجة الأولى باعتبارها لم تستنفد سلطتها في نظر الموضوع ، الدعوى المدنية فقط ،

أما الدعوى الجنائية فتعتبر قد انقضت بالحكم الابتدائي الذي صار باتا لعدم استئناف النيابة له ، وحجة محكمة النقض في ذلك أن المدعى المدني قد استنفد حقوقه بالنسبة للدعوى الجنائية بمجرد تحريكها أمام محكمة الدرجة الأولى ولم تعد له بعد ذلك سلطة عليها ، وإنما تقتصر حقوقه على دعواه المدنية ، وما يعقب تحريك الدعوى الجنائية من اجراءات (ومن بينها استئناف الحكم بعدم الاختصاص بها أو عدم قبولها) فهو من شأن النيابة العامة وحدها . فإذا استأنف المدعى المدني هذا الحكم اقتصر استئنافه على ما قرره في شأن الدعوى المدنية ، فإذا ألغته المحكمة الاستئنافية فإنها تعيد إلى محكمة الدرجة الأولى الدعوى المدنية وحدها ، إذ هى التي ألغى في شأنها الحكم بعدم القبول .

وقضاء محكمة النقض محل نظر : فالحق الذي قرره الشارع للمدعى المدني هو حقه في تحريك الدعوى الجنائية عن طريق رفعه دعواه المدنية ، وله أن يفصل في حقه هذا على درجتين ، فإذا أنكرت عليه محكمة الدرجة الأولى هذا الحق ، كان له أن يطلب من المحكمة الاستئنافية أن تقول رأيها في ذلك ، ولا يعتبر بذلك متجاوزا حقوقه ، ومشاركا النيابة سلطتها في استعمال الدعوى الجناية ، فطالما لم تقبل الدعوى فمازال النزاع يدور حول تحريكها ، ولم تدخل بعد في مرحلة الاستعمال التي تستأثر بها النيابة العامة . لذلك نرى أن الأدنى إلى الصواب أن المدعى المدني حين يستأنف الحكم الابتدائي بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية (أو عدم الاختصاص بهما) إنما ينصرف استئنافه إلى حقه في تحريك الدعوى الجنائية عن طريق ادعائه المباشر الذي أنكره عليه الحكم الابتدائي ، فإذا رأت المحكمة الاستئنافية أن له هذا الحق اقتضى الاعتراف له به أن تعاد الدعويان معا إلى محكمة الدرجة الأولى ، ويعيب رأى محكمة النقض أنه يؤدي إلى قيام الدعوى المدنية وحدها أمام محكمة الدرجة الأولى ، وهو وضع يناقض الأصل المقرر من أن الدعوى المدنية لا تقوم استقلالا أمام القضاء الجنائي ، بل أن الدعوى المدنية تقوم أمام القضاء الجنائي-

وفقا لرأى محكمة النقض- في وقت أنكر فيه على المدعى المدني حقه في تحريك الدعوى الجنائية بحكم صار باتا ، مع أن إنكار هذا الحق عليه كان يستتبع عدم قبول دعواه المدنية أمام القضاء الجنائي ، باعتبارها الوسيلة الوحيدة إلى استعماله . (الأستاذ/ علي زكي العرابي ص183 ، والدكتور/ محمد مصطفى القللي ص514 ، والدكتور/ محمود محمود مصطفى ص583 ، والدكتور/ مأمون سلامة ص504 ، والدكتورة/ فوزية عبد الستار ص768)

وبديهي أنه إذا قضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائي بعدم قبول الدعوى المدنية ، تعين عليها أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فيها ، ولا يجوز لها أن تتصدر لموضوعها وتفصل فيها فصلا مبتدأ ، وإلا فوتت على المتهم إحدى درجات التقاضي .

ومن المتعين التفرقة بين وضعين : إذا قبلت محكمة الدرجة الأولى الدعويين وفصت في موضوعهما ، فإن استئناف المدعى المدني يقتصر على الحكم الصادر في الدعوى المدنية ، ويمكن في هذه الحالة القول بأنه قد استنفد حقه في تحريك الدعوى الجنائية ، وأن استئناف الحكم الصادر فيها هو استعمال لها تستأثر به النيابة العامة . أما إذا قضت محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول الدعويين (أو عدم اختصاصها بهما) فهو لم يستنفد بعد حقه في تحريك الدعوى الجنائية ، إذ أنكرته المحكمة عليه ، ومن ثم كان له أن يعيد طرح الأمر على المحكمة الاستئنافية لكى تقول كلمتها فيه ، ولا يعد استئناف الحكم بعدم قبول الدعوى الجنائية استعمالا لهذه الدعوى تستأثر به النيابة العامة ، وإنما فحص لحقه في تحريكها ، وله الصفة في أن يعرض ذلك على القضاء في درجتيه . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص698)

استئناف المسئول المدني :

يقتصر استئناف المسئول المدني على الدعوى المدنية ، فلا يطرح الدعوى الجنائية على المحكمة الاستئنافية ، طالما لم يستأنف الحكم المتهم أو النيابة العامة ، ولا يحول دون قبول استئناف المسئول المدني أن الحكم في الدعوى الجنائية قد صار باتا لعدم استئنافه ممن لهم الصفة في ذلك ،

وإذا استأنف المسئول المدني الحكم بعد أن صار الحكم في الدعوى الجنائية باتا ، فلا تتقيد المحكمة الاستئنافية- وهى تنظر في الدعوى المدنية- بما يكون الحكم الجنائي قد قرره ، فإذا أدان الحكم الابتدائي المتهم وألزم المسئول المدني بالتعويض ، فاستأنف المسئول المدني وحده الحكم ، فلا تتقيد المحكمة الاستئنافية بإدانة المتهم ، فلها أن ترفض إلزام المسئول المدني بالتعويض مؤسسة قضائها على نفى ارتكاب الجريمة أو نفى صدورها عن المتهم ، والتناقض واضح بين الحكم الجنائي الذي صار باتا وما قررته المحكمة الاستئنافية في الدعوى المدنية ، وهو تناقض لا مفر من قبوله باعتباره تطبيقا للقواعد العامة . (نقض 1952/1/15 مج أحكام النقض س3 رقم 158 ص416)

ولا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تسئ إلى وضع المسئول المدني بناء على استئنافه وحده ، فلا يجوز لها أن تزيد من مقدار التعويض الذي قضت به محكمة الدرجة الأولى ، وإذا تعدد المسئولون المدنيون وأغفل الحكم الابتدائي تقرير التضامن بينهم ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تقرره بناء على استئنافهم وحدهم ، وإنما يجوز لها أن تعفى المسئول المدني من التعويض أو تنقص منه أو تبقيه دون تعديل . (الأستاذ/ علي زكي العرابي جـ2 رقم 402 ص195)

وغني عن البيان أنه إذا استانف الحكم في الدعوى المدنية المسئول المدني والمدعي المدني معا كانت للمحكمة الاستئنافية سلطة شاملة على الدعوى المدنية ، وكان لها بناء على ذلك أن تعدل الحكم الابتدائي بالاتقاض من التعويض أو إلغائه أو الزيادة منه . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص999)

أحكـام النقـض :

استئناف النيابة العامة :

وحيث أنه يبين من مطالعة الأوراق أن النيابة العامة قدمت الطاعن بوصف أنه اقام بناء على أرض زراعية بغير ترخيص وقضت محكمة أول درجة ببراءته استنادا إلى أن البناء أقيم على أرض تدخل ضمن الحيز العمراني ولا تعتبر أرضا زراعية ، وإذا استأنفت النيابة العامة هذا الحكم قضت محكمة ثاني درجة حضوريا بحكمها المطعون فيه بإجماع الآراء بإدانة الطاعن ومعاقبته بالحبس مدة شهر مع الشغل والإيقاف لمدة ثلاث سنوات ، وغرامة عشرة آلاف جنيه والإزالة والمصاريف واقتصرت في أسباب الحكم المطعون فيه على قوله "وحيث أن الحكم المستأنف في محله للأسباب الواردة به- والتي تأخذ بها هذه المحكمة- وحيث أنه عن الموضوع ، ولما كان الثابت بمحضر الضبط المؤرخ في 1985/9/24 أن المتهم أقام بناء على أرض زراعية بدون ترخيص الأمر الذي ترى معه المحكمة معاقبة المتهم بمواد القيد مع الأمر بوقف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة ثلاث سنوات ابتداء من اليوم عملا بالمادتين 55 ، 56 عقوبات ثم استطرد إلى المبادئ التي تقرر لمحكمة الموضوع سلطة الأمر بوقف التنفيذ . لما كان ذلك ، وكان قانون الاجراءات الجنائية قد أوجب في المادة 310 منه أن يشتمل الحكم سواء كان صادرا بالإدانة أو بالبراءة- على الأسباب التي بنى عليها مما يوجب على المحكمة الاستئنافية إذا هى قضت بإلغاء الحكم الابتدائي ولو كان صادرا بالبراءة ورأت هى إدانته أن تبين في حكمها الأسباب التي جعلتها ترى عكس ما رأته محكمة أول درجة ، وكانت اسباب الحكم المطعون فيه على نحو ما سلف قد جمعت بين تأييد الحكم المستأنف الذي قضى ببراءة الطاعن وبين أسباب إدانته مما يعيبه بالتناقض والتهاتر والتخاذل فضلا عن قصوره في تقييد أسباب الحكم المستأنف . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم .

(الطعن رقم 25467 لسنة 59ق جلسة 1992/11/1)

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه قد صدر تأييد الحكم الغيابي الاستئنافي المعارض فيه من الطاعنين والقاضي بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون أى ذكر أنه بإجماع آراء القضاة الذين اصدروه خلافا لما تقضي به المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية من أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة" ، ولما كان من شأن ذلك- كما جرى عليه قضاء محكمة النقض- أن يصبح الحكم المذكور باطلا فيما قضى به من تأييد الحكم الغيابي الاستئنافي القاضي بإلغاء البراءة وذلك لتخلف شرط صحة الحكم بهذا الإلغاء وفقا للقانون ، ولا يكفي في ذلك أن يكون الحكم الغيابي الاستئنافي القاضي بإلغاء حكم البراءة قد نص على صدوره بإجماع آراء القضاة لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة إلى المعارضة بحيث إذا رأت المحكمة أن تقضي في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي الصادر بإلغاء حكم البراءة فإنه يكون من المتعين عليها أن تذكر في حكمها أنه صدر بإجماع آراء القضاة لأن الحكم في المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابي الاستئنافي إلا أنه في حقيقته قضاء منها بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين نقض الحكم المستأنف الصادر ببراءة الطاعنين وذلك دون حاجة لتعرض لباقي أوجه الطعن .

(الطعن رقم 95 لسنة 56ق جلسة 1988/6/13)

وحيث أنه يبين من مطالعة الأوراق أن المدعية بالحق المدني أقامت دعواها بطريق الادعاء المباشر ضد كل من الطاعنين بوصف أنهما في يوم 1987/6/2 طعنا في عرضها وشرفها بالقذف والسب العلني وطلبت عقابهما بنص المادة 1/308 عقوبات مع إلزامهما بمبلغ 51 جنيه على سبيل التعويض المدني المؤقت ، وقضت محكمة باب شرقي بالاسكندرية حضوريا ببراءتهما ورفض الدعوى المدنية بالنسبة لها فاستأنفت النيابة العامة والمدعية بالحق المدني الحكم بالنسبة لها

وقضت محكمة الاستئناف بتاريخ 1987/12/29 بإلغاء الحكم المستأنف القاضي ببراءتهما والحكم بحبسهما شهرا مع الشغل والإيقاف وفي الدعوى المدنية بإلزامها والطاعن الأول أداء مبلغ 51 جنيه على سبيل التعويض المؤقت . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد صدر بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر ببراءة الطاعنة الثانية دون أن يذكر أنه صدر بإجماع آراء القضاة الذي أصدره خلاف لما تقضي بها المادة 417 من قانون الإجراءات الجنائية إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة ، ولما كان من شأن ذلك- كما جرى قضاء محكمة النقض- أن يصبح الحكم المذكور باطلا فيما يقضي به من إلغاء البراءة وذلك لتخلف شرط صحة الحكم بهذا الإلغاء وفقا للقانون فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للطاعنة الثانية وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف الصادر ببراءتهما ورفض الدعوى المدنية بالنسبة لها .

(الطعن رقم 20867 لسنة 59ق جلسة 1994/1/27)

لما كان الحكم الغيابي الاستئنافي المطعون فيه قد صدر بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون أن يذكر فيه أنه صدر بإجماع آراء القضاة . خلاف لما قضى به المادة 417 من قانون الإجراءات الجنائية من أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة ..... فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة الحكم فإن من شأن ذلك أن يصبح الحكم المذكور باطلا فيما قضى به من إلغاء البراءة لتخلف شرط صحة الحكم بهذا الإلغاء وفقا للقانون- ومن ثم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم المتسأنف الصادر بالبراءة بدون حاجة لبحث باقي ما يثيره الطاعن في أسباب طعنه .

(الطعن رقم 5631 لسنة 57ق جلسة 1988/10/30)

من حيث أنه يبين من الأوراق أن الحكم الاستئنافي الغيابي قد ألغى الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون أن يذكر فيه أنه صدر بإجماع آراء القضاة خلافا لما تقضي به المادة 417 من قانون الإجراءات الجنائية من أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة" ، فإن هذا الحكم يكون باطلا فيما قضى به من إلغاء البراءة لتخلف شرط صحة الحكم بهذا الإلغاء وفقا للقانون . لما كان ذلك ، وكان مقتضى الجمع بين حكمى المادتين 401 ، 417 من قانون الاجراءات الجنائية يجعل النص على أن التشديد كان بإجماع الآراء واجبا لصحة الحكم الغيابي الاستئنافي الصادر بناء على استئناف النيابة العامة والحكم الصادر في معارضة التهم في ذلك الحكم ومن ثم فإن لا يكون أمام المحكمة الاستئنافية وهى تقضي في المعارضة إلا أن تقضي بتأييد الحكم مادام الحكم الغيابي لم يصدر بالإجماع ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى على خلاف ذلك بإدانة الطاعن فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم 8759 لسنة 59ق جلسة 1992/3/26)

لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة :

من حيث أن الثابت من الأوراق أن محكمة الدرجة الأولى قضت بتغريم المطعون ضده 1200 جنيه وضعف رسم التعويض وتصحيح الأعمال المخالفة عن جريمتى إقامة بناء بدون ترخيص وغير مطابق للأصول الفنية فاستأنفت النيابة العامة ، ويبين من محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن المطعون ضده لم يحضر بنفسه جلسات المحاكمة وحضر عنه محام بتوكيل فقررت المحكمة حجز الدعوى للمحكمة لجلسة الثامن من مارس سنة 1986 وفيها أصدرت الحكم المطعون فيه ووضعته بأنه حضوري . لما كان ذلك ،

وكانت النيابة العامة هى التي استأنفت الحكم الابتدائي فإن هذا يجيز لمحكمة الدرجة الثانية أن تشدد العقوبة في حدود ما تقضي به المادة 42 من القانون رقم 106 لسنة 1976 في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء والتي تعاقب على الجريمتين اللتين دين بهما المطعون ضده بالحبس وبغرامة تعادل قيمة الأعمال أو مواد البناء المتعامل فيها أو بإحدى هاتين العقوبتين .

(الطعن رقم 8851 لسنة 58ق جلسة 1990/12/2)

من المقرر أنه إذا فوتت النيابة على نفسها حق استئناف حكم محكمة أول درجة فإن الحك يحوز قوة الأمر المقضي وينغلق أمامها طريق الطعن بالنقض ، وكانت النيابة العامة لم تستأنف الحكم الابتدائي الذي أغفل القضاء بمصادرة الآلة الحاسبة المضبوطة والذي أيده الحكم بطريق النقض لهذا السبب ويكون طعنها في هذا الخصوص غير جائز .

(الطعن رقم 6935 لسنة 58ق جلسة 1990/11/28)

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتأييد الحكم الغيابي الاستئنافي المعارض فيه من الطاعن والقاضي بإلغاء الحكم ببراءته- من تهمة الشروع في إخراج نقد مصري من البلاد- الصادر من محكمة أول درجة دون أن يذكر أنه صدر بإجماع آراء القضاة خلافا لما تقضى به المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية من أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة" ، ولما كان من شأن ذلك كما جرى عليه قضاء محكمة النقض أن يصبح الحكم المذكور باطلا فيما قضى به من تأييد الحكم الغيابي الاستئنافي القاضي بإلغاء حكم البراءة قد نص على صدوره بإجماع آراء القضاة لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها أن تعيد القضية لحالتها الأولى بالنسبة إلى المعارض بحيث إذا رأت المحكمة أن تقضي في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي الصادر بإلغاء حكم البراءة فإنه من المتعين عليها أن تذكر في حكمها أنه صدر بإجماع آراء القضاة

ولأن الحكم في المعارضة وإن صدر بتأييد الحكم الغيابي الاستئنافي إلا أنه في حقيقته قضاة منها بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة . لما كان ذلك ، وكان لهذه المحكمة طبقا لنص المادة 35 فقرة ثانية من القانون رقم 57 سنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها إذا تبين مما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيق أو في تأويله فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والصادر بجلسة 1986/12/23 وإلغاء الحكم الغيابي الاستئنافي وتأييد الحكم المستأنف القاضي ببراءة الطاعن .

(الطعن رقم 8815 لسنة 59ق جلسة 1990/3/22)

وحيث إنه يبين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد صدر بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر ببراءة الطاعن من التهمة الثانية دون أن يذكر أنه صدر بإجماع القضاة الذي أصدره خلافا لما تقضي به المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية من أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ، ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة" ، ولما كان من شأن ذلك- كما جرى عليه قضاء محكمة النقض- أن يصبح الحكم المذكور باطلا فيما قضى به من إلغاء البراءة وذلك لتخلف شرط صحة الحكم بهذا الإلغاء وفقا للقانون ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه بما قضى به عن التهمة الثانية وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف الصادر ببراءة الطاعن منها دون حاجة لبحث باقي ما يثيره الطاعن بخصوص هذه التهمة ولا لنظر الموضوع عملا بحكم المادة 45 من القانون رقم 57 لسنة 1959 باعتبار أن الطعن للمرة الثانية مادام أن الوجه الآخر الذي بنى عليه نقض الحكم وتصحيحه قد أغنى عن التصدي للموضوع . أما عن قضاء الحكم في التهمة الأولى

فإنه لما كان يستبين من المذكرة الايضاحية للمادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية ومن تقرير اللجنة التي شكلت للتنسيق بين مشروعى قانون الاجراءات الجنائية والمرافعات أن مراد الشارع من النص على وجوب إجماع أراء قضاة المحكمة الاستئنافية عن تشديد العقوبة أو إلغاء حكم البراءة إنما هو مقصور على حالات الخلاف بينها وبين محكمة أول درجة في تقدير الوقائع والأدلة ،

وأن تكون هذه الوقائع والأدلة كافية في تقدير مسئولية المتهم واستحقاقه للعقوبة أو إقامة التناسب بين هذه المسئولية ومقدار العقوبة وكل ذلك في حدود القانون إيثارا من الشارع لمصلحة المتهم يشهد لذلك أن حكم هذه المادة مقصور على الطعن بالاستئناف دون الطعن بالنقض والذي يقصد منه العصمة من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه ، ولما كانت المذكرة الإيضاحية قد أفصحت في بيانها لعلة التشريع عن أن ترجيح رأى قاضي محكمة أول درجة في حالة عدم توافر الإجماع مرجعه إلى أنه هو الذي أجرى التحقيق في الدعوى وسمع الشهود بنفسه وهو ما يوحي بأن اشتراط إجماع القضاة قاصر على حالة الخلاف في تقدير الوقائع والأدلة وتقدير العقوبة . أما النظر في استواء حكم القانون فلا يصح أن يرد عليه خلاف والمصير إلى تطبيقه على وجه الصحيح لا يحتاج إلى إجماع بل لا يصتور أن يكون الإجماع إلا لتمكين القانون وإجراء أحكامه لا أن يكون ذريعة إلى تجاوز حدوده أو إغفال حكم من أحكامه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى وإلزام الطاعن بضعف رسم الترخيص عن التهمة الأولى بالتطبيق لحكم الفقرة الثانية من المادة 22 من القانون رقم 106 لسنة 1976 يكون قد أعمل حكم القانون ، وهو في ذلك يشدد العقوبة بالمعنى الذي رمى إليه المشرع من سن القاعدة الواردة بالفقرة الثانية من المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية وإنما هو قد صح خطا قانونيا وقع فيه الحكم المستأنف ، ويكون النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون فيما قضى به من هذه التهمة في غير محله .

(الطعن رقم 3747 لسنة 56ق جلسة 1987/2/22)

من المقرر أن المحكمة الاستئنافية إذا رأت إلغاء حكم صادر بالبراءة أن تفند ما استندت إليه محكمة الدرجة الأولى من أسباب إلا كان حكمها بالإلغاء ناقصا جوهريا موجبا لنقضه .

(الطعن رقم 1273 لسنة 38ق جلسة 1968/11/18)

إذا كان الحكم الاستئنافي (المطعون عليه) قد أحال على الحكم المستأنف في خصوص واقعة الدعوى وحدها ثم عرض الحكم الى الأسباب التي أقامت عليها النيابة استئنافها وهى خطأ الحكم المستأنف في تطبيق القانون ، وانتهى إلى تعديل ذلك الحكم فيما قضى به من عقوبة دون أن يورد الاسباب التي اعتمد عليها فيما انتهى إليه من ثبوت التهمتين اللتين دان الطاعنة بهما ودون أن يحيل في هذا الخصوص الى أسباب الحكم المستأنف فإنه بذلك يكون قد أغفل إيراد الأسباب التي بنى عليها مخالفة حكم المادة 310 إجراءات مما يبطله ويستوجب نقضه .

(الطعن رقم 100 لسنة 32ق جلسة 1962/10/12)

اقتصار قاعدة إجماع الآراء عند التشديد أو إلغاء البراءة على حالة الخلاف في تقدير الوقائع والأدلة وتقدير العقوبة- إلغاء الحكم برفض الدعوى والقضاء بالإلزام استنادا إلى ثبوت الخطأ وجوب أن يصدر بالإجماع- القضاء ببطلان الحكم المستأنف- تطبيقا لفهم سوى في القانون عدم تطلبه الإجماع .

(الطعن رقم 537 لسنة 48ق جلسة 1979/2/5)

لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن استئناف الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن وكذا الطعن فيه بطريق النقض يشمل كل منهما الحكم الغيابي المعارض فيه ،

وكانت المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على وجوب إجماع قضاة المحكمة عند صدور الحكم في الاستئناف بتشديد العقوبة المحكوم بها أو إلغاء الحكم الصادر بالبراءة

وكان الشارع إذا استوجب انعقاد هذا الاجتماع معاصرا لصدور الحكم وليس تاليا له لأن ذلم ما يتحقق به حكمة تشريعية ، ومن ثم فإن النص على إجماع الآراء بالحكم بتشديد العقوبة المحكوم بها أو إلغاء الحكم الصادر بالبراءة هو شرط لازم لصحته ، ولما كان منطوق الحكم المطعون فهى قد جاء خلوا مما يفيد صدوره بالإجماع فإنه يكون باطلا لتخلف شرط من شروط صحته .

(الطعن رقم 3607 لسنة 50ق جلسة 1981/5/17)

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف الصادر ببراءة الطاعن وبإدانته دون أن يذكر فيه أنه صدر بإجماع آراء القضاة ، وذلك بالمخالفة لما نصت عليه المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية من أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فلا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع أراء قضاة المحكمة" ، ولما كان من شأن ذلك- على ما جرى به قضاء محكمة النقض- أن يصبح الحكم فيه باطلا فيما قضى به من إلغاء الحكم الابتدائي الصادر بالبراءة لتخلف شرط صحة الحكم بهذا الإلفاء وفقا للقانون . لما كان ذلك ، فإنه يتعين الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم المستأنف القاضي ببراءة الطاعن ، وذلك بيغر حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى .

(الطعن رقم 4291 لسنة 54ق جلسة 1986/2/18)

لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة متى كان الاستئناف مرفوع من النيابة العامة .

(الطعن رقم 7173 لسنة 53ق جلسة 1984/4/24)

الاستئناف المرفوع من غير النيابة :

فقد قضت محكمة النقض بأن "جرى قضاء هذه المحكمة على أن حكم الفقرة الثانية من المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية يسري أيضا على استئناف المدعى بالحقوق المدنية للحكم الصادر برفض دعواه بناء على براءة المتهم بعدم ثبوت الواقعة سواء استأنفته النيابة العامة أو لم تستأنفه فمتى كان الحكم الابتدائي قد قضى ببراءة المتهم وبرفض الدعوى المدنية المرفوعة عليه من المدعى بالحقوق المدنية- كما هو الحال هذه الدعوى- فإنه لا يجوز إلغاء هذا الحكم الصادر في الدعوى المدنية والقضاء فيها استئنافيا بالتعويض إلا بإجماع أراء قضاة المحكمة كما هو الشأن في الدعوى الجنائية نظر التبعية بين الدعويين من جهة ، ولارتباط الحكم المطعون فيه لم ينص على أنه صدر بإجماع آراء القضاة ، فإنه يكون أصلا لتخلف شرط من شروط صحته وتعين لذلك نقضه وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف الذي قضى برفض الدعوى المدنية . (الطعن رقم 7607 لسنة 59ق جلسة 1992/3/30)وبأنه "من المقرر أن نطاق الاستئناف يتحدد بصفة رافعه فإن استئناف المدعى بالحقوق المدنية وهو لا صفة له في التحدث إلا عن الدعوى المدنية ولا شأن له بالدعوى الجنائية لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى المدنية دون غيرها طبقا لقاعدة الثر النسبي للطعن ، ولما كانت الدعوى الجنائية قد انحسن الأمر فيها بإدانة المتهم وصيرورة هذا القضاء نهائيا بعدم الطعن عليه ممن يملكه وهما النيابة العامة والمتهم فإن تصدى المحكمة الاستئنافية للدعوى الجنائية والقضاء ببراءة المطعون ضده يكون تصديا منها لا تملك القضاء منه وفضلا فيما لم ينقل إليها ولم يطرح عليها " (الطعن رقم 2855 لسنة 63ق جلسة 1997/10/19) وبأنه "من حيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى الجنائية أقيمت على المطعون ضده لمحاكمته بجنحة ضرب فقضت محكمة أول درجة غيابيا بحبسه سنة من الشغل طبقا للمادة (241/ 1 ،2) من قانون العقوبات . عارض وقضى في معارضته بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وبعد قبول الدعوى المدنية واستأنف المطعون ضده والمدعى بالحقوق المدنية- دون النيابة العامة- فقضت المحكمة الاستئنافية حضوريا بإلغاء الحكم المستأنف

وبعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى استنادا إلى تخلف عاهة مستديمة بالساق اليسرى للمجني عليه ، تشكل الجناية المنصوص عليها في المادة 24 من قانون العقوبات . لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثالثة من المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "إذ كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكمأو تعديله لمصلحة رافع الاستئناف" ، فإنها بذلك تكون قد دلت على أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده دون النيابة العامة فليس للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى إذا ما ثبت لها أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى في حقيقتها جناية لما في ذلك من تسوئ لمركز المستأنف ولا يكون أمامها في هذه الحالة إلا ن تؤيد حكم الإدانة الابتدائي أو تعدله لمصلحة المستانف بعد إن حاز قضاؤه الضمني بالاختصاص قوة الأمر المقضي بعدم استئناف النيابة له وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى- على خلاف ذلك- بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى استنادا إلى أن الواقعة تشكل جناية فإنه يعد منهيا للخصومة على خلاف ظاهره لأنه سوف يقابل حتما بقضاء محكمة الجنايات بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فيما لو رفعت إليها إذا لا اختصاص لها بنظرها على مقتضى القانون بغض النظر عن حقيقة وصفها بعد أن صار هذا الاختصاص مقصودا لمحكمة الجنح وحدها ، ومن ثم يكون الطعن بطريق النقض في الحكم الماثل جائزا . لما كان ذلك ، وكانت النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن هى خصم عادل تختص بمركز قانوني خاص بمثابتها تمثل الصالح العام وتسعى إلى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى الجنائية فلها بهذه المثابة أن تطعن في الأحكام وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة للمحكوم عليه- كما هو الحال في الطعن الحالي- ومن ثم فإن مصلحتها في هذا الطعن تكون قائمة ويكون الطعن وقد استوفى باقي أوجه الشكل المقرر في القانون- مقبولا شكلا- لما كا ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه- بما تضمنه قضاؤه سالف الذكر من تسوئ لمركز المطعون ضده في استئنافه- قد خالف القانون فإنه يتعين نقضه" (الطعن رقم 19677 لسنة 59ق جلسة 1994/2/21)

وبأنه "من حيث أنه يبين من الأوراق أن الدعوى الجنائية أقيمت على المطعون ضدها لمحاكتها بتهمة الضرب فقضت محكمة أول درجة حضوريا بحبسها ستة أشهر ، ولما استأنفت وحدها هذا الحكم قضت المحكمة الاستئنافية حضوريا بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها للنيابة العامة لأن الواقعة جناية على هدى ما ثبت من التقرير الطبي الشرعي . لما كان ذلك ، وكان النص في الفقرة الثالثة من المادة 417 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف" ، يدل على أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده دون النيابة العامة فليس للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى إذا ما ثبت لها أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى في حقيقتها جناية لما في ذلك من تسئ لمركز المستأنف ولا يكون أمامها في هذه الحالة إلا أن تؤيد حكم الإدانة الابتدائي أو تعدله لمصلحة المستأنف بعد أن حاز قضاؤه الضمني بالاختصاص قوة الأمر المقضي ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى- على خلاف ذلك بعدم الاختصاص بنظر الدعوى لأن الواقعة جناية فإنه يعد منهيا للخصوم على خلاف ظاهره- لأن سوف يقابل حتما بقضاء محكمة الجنايات بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فيما لو رفعت إليها إذ لا اختصاص لها بنظرها على مقتضى القانون بغض النظر عن حقيقة وصفها بعد أن صار هذا الاختصاص معقودا لمحكمة الجنح وحدها ، ومن ثم يكون الطعن بطريق النقض في الحكم الماثل جائزا . لما كان ذلك ، وكانت النيابة العامة في مجال المصلحة أو الصفة في الطعن إنما هى خصم عادل تختص بمركز قانوني خاص بمثابتها تمثل الصالح العام وتسعى إلى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى الجنائية . فلها بهذه المثابة أن تطعن في الأحكام وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن بل كانت المصلحة للمحكوم عليه- كما هو الحال في الطعن الماثل- ومن ثم فإن مصلحتها في هذا الطعن تكون قائمة ويكون الطعن وقد استوفى باقي أوجه الشكل المقرر في القانون مقبولا شكلا .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه- بما تضمنه قضاؤه سالف الذكر من تسوئ لمركز المطعون ضدها في استئناف قد خالف القانون فإنه يتعين نقضه وإذ كانت هذه المخالفة قد حجبت المحكمة عن نظر موضوع الاستئناف فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإعادة" (الطعن رقم 13448 لسنة 59ق جلسة 1991/10/24) وبأنه "من المقرر أنه لا يجوز أن يضار الطاعن بناء على الطاعن المرفوع منه وإنه ولئن كانت العبرة في تشديد العقوبة أو تحقيقها هى بدرجة الغلط في ترتيب العقوبات إلا أنه إذا كان الحكم الابتدائي الذي لم تستأنفه النيابة العامة قد قضى على الطاعن بنوعين من العقوبة- الحبس والغرامة- فليس للمحكمة الاسئتنافية إن هى انقضت مدة الحبس أو أوقفت تنفيذه أن تزيد من مقدار الغرامة التي يقضي بها الحكم الابتدائي وألا تكون قد أضرت الطاعن باستئنافه وهو ما لا يجوز . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر في قضائه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه بجعل عقوبة الغرامة المقضي بها ثلاثمائة جنيه عن مساحة الأرض موضوع المخالفة والتي تقل عن الفدان وذلك عملا بالقاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959" (الطعن رقم 8964 لسنة 59ق جلسة 1992/3/26)

الحكم في الاستئناف المرفوع من المدعين بالحقوق المدنية :

فقد قضت محكمة النقض بأن "ومن حيث أنه من المقرر أن للمحكمة الاستئنافية وهى تفصل في الاستئناف من المدعين بالحقوق المدنية فيما يتعلق بحقوقهم المدنية أن تعرض لواقعة الدعوى وأن تناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة مادامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين أمام محكمة أول درجة وقد استمر المدعون بالحقوق المدنية في السير في دعواهم المدنية المؤسسة على ذات الواقعة ولا يؤثر في هذا الأمر كون الحكم الصادر في الدعوى الجنائية قد أصبح نهائيا وحائزا لقوة الشئ المحكوم فيه إذا لا يكون ملزما للمحكمة

وهى تفصل في الاستئناف المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها ذلك أن الدعويين وإن كانت ناشئتين عن سبب واحد إلا أن الموضوع في احداهما يختلف عن الأخرى مما لا يمكن معه التمسك بحجية الحكم الجنائي

ومن حيث أن واقعة الدعوى- حسبما استخلصتها المحكمة من مطالعة الأوراق وما تم فيها من تحقيقات- تتحصل في أنه في حوالي الساعة العاشرة والنصف من مساء يوم 24 من يناير سنة 1980 كان المدعى عليه /........ يقود سيارته وينطلق بها بسرعة كبيرة تجاوز المسموح به قانونا بشارع وادي النيل بمدينة القاهرة ، ولم يهدي من سرعة السيارة إلى أن صدم المدني عليه المهندس / .... صدمة أحدثت به الإصابات المبينة بالتقرير الطبي ، وقد تمكن المارة من استيقاف السيارة على بعد حوالي خمسين مترا من موقع الحادق وأعادوها بقائدها- المدعى عليه- إلى ذات الموقع حيث حمل المجني عليه بسيارته واتجه به إلى مستشفى المنيل الجامعي بيد أنه توفى قبل وصوله المستشفى- وادعى ورثته مدنيا قبل المدعى عليه مطالبين بتعويض مؤقت مقداره 51 جنيه .

ومن حيث أن الحادث على الصورة سالفة البيان قد ثبتت لدى المحكمة من أقوال كل من / .... و.......... واقوال المدعى عليه ومما ثبت من المعاينة والتقرير الطبي فقد شهدى/ .... شقيقة المجني عليه أنها كانت ترافقه وتركته واقفا أمام محطة أتوبيس محطة المخبز الآلي وتوجهت لشراء خبز ولدى عودتها سمعت صوت فرامل سيارة وصياح المارة وإذ بلغت مكان الحادث وجدت شقيقها المجني عليه طريح الأرض بجوار محطة الأتوبيس وقد تمكن المارة من استيقاف السيارة محدثة وأعادوها إلى مكان الحادث حيث حملت المجني عليه إلى المسنشفى وأوضحت أن السيارة كانت تسير بسرعة كبيرة بدلالة ما سمعته من صوت الفرامل وأضافت أن المدعى عليه صدم المجني عليه بقدم السيارة بدلالة تهشم الزجاج الأمامي بها ، وشهد/ .... ضابط الأمن بفندق عمر الخيام أنه سمع صدى فرامل السيارة

وقد سقط المجني عليه أرضا وتمكن المارة من استيقاف السيارة على بعد حوالي خمسين مترا من مكان الحادث وأعادوها بقائدها حيث حمل المجني عليه إلى المستشفى واضاف أن الخطأ في جانب المدعى عليه لأن السيارة صدمت المجني عليه فرفعته ثم سقط أرضا .

وقرر المدعى عليه في اقواله بمحضر جمع الاستدلالات أنه بينما كان يقود سيارته بشارع وادي النيل فوجئ باصطدامه في سيارته فتبين له أنه المجني عليه قد اصطدم بالمرآه العاكسه وبالزجاج الأمامي للسيارة قيادته من الجهة اليمني وذكر أنه لم ير المجني عليه بداءة كما أضاف أنه لم يستعمل الفرامل إلا بعد أن شعر باصطدام المجني عليه لسيارته من جانبها الأيمن وأوضح أن عرض الطريف خمسون مترا وأن الإضاءة فيه كافية .

وقد ثبت من المعاينة آثار فرامل طولها ستة أمتار ووجود ذرات من زجاج السيارة بمكان الحادث .

كما ثبت من التقرير الطبي أن المجني عليه يبلغ من العمر خمسين عاما وبه اصابات هى كسور بالرأس والأضلاع والذراع الأيسر والساق اليمنى وسبب الوفاة تعدد افصابات وصدمة عصبية .

ومن حيث أنه بجلسة المحاكمة حضر المدعى عليه بمن يمثله وصمم على مذكرته السابق تقديمها .

ومن حيث أن المحكمة تطمئن من أقوال الشاهدين .... و......... إلى وقوع الحادث نتيجة خطأ المدعى عليه الذي تمثل في قيادته السيارة بسرعة كبيرة لا تتناسب مع ظروف الطريق وقد تأيد ذلك بما ورد بتقرير المعاينة من وجود آثار فرامل بطول ستة أمتار كما تستخلص المحكمة خطأ المدعى عليه وعدم تبصره من ذات أقواله والتي مؤداها أنه لم ير المجني عليه قبل سماعه صوت اصطدامه بالسيارة إذ أن ذلك ينم عن عدم تأكده من خلو الطريق من المارة كما تستخلص المحكمة خطأه وإهماله بما قرره من أنه لم يستعمل الفرامل إلا بعد صدام المجني عليه ولا ينال من خطئه ما قرره من أن المجني عليه اصطدم بالمرآه العاكسة للسيارة إذ لو اقتصر الأمر على ذلك لما أدى الاصطدام إلى تهشم الزجاج الأمامي للسيارة

ولما حدثت إصابته المتعددة التي أوضحها التقرير الطبي وأودت بحياته ، وتطرح المحكمة دفاع المدعى عليه لعدم اطمئنانها إليه . لما كان ذلك ، وكان الثابت من التحقيقات أن خطأ المدعى عليه متصل بالحادث اتصال السبب بالمسبب بحيث لم يكن من المتصور وقوع الحادث بغير وجود ها الخطأ ووضح من التقرير الطبي أن اصابات المجني عليه الناشئة عن الحادث هى التي أجت إلى وفاته فإن رابطة السببية بين خطأ المدعى عليه والضرر الذي وقع تكون متوافرة ، وبالتالي تتوافر أحكام المسئولية التقصيرية المنصوص عليها في المادة 163 من القانون المدني ، وإذ كانت المحكمة قد انتهت إلى ثبوت الخطأ في جانب المدعى عليه ، وكان هذا الخطا قد لحق بالمدعيين بالحقوق المدنية ضررا ماديا وأدبيا بفقدهم للمجني عليه ، وكان التعويض المؤقت المطلوب يدخل في نطاق ما يستحق من تعويض نهائي إنه يتعين إجابتهم إلى طلبهم بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي لهم مبلغ واحد وخمسين جنيها على سبيل التعويض المؤقت ، كما يتعين إلزام المدعى عليه المصاريف المدنية عملا بالمادة 320 من قانون الاجراءات الجنائية بعد إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به منرفض الدعوى المدنية لمخالفته لأسباب هذا الحكم وذلك بإجماع آراء أعضاء المحكمة . (الطعن رقم 2631 لسنة 59ق جلسة 1991/6/9)

وأيضا قضت محكمة النقض بأن "من حق المحكمة الاستئنافية أن تعدل وصف التهمة من الإصابة الخطأ إلى القتل الخطأ إذا ما تحقق لديها أن وفاة المجني عليه نشأت عن الاصابة الخطأ والمحكمة في هذه الحالة لا تعتبر أنها قد وجهت إلى المتهم فعلا جديدا ذلك أن الوفاة إنما هى نتيجة للإصابات التي حدثت بخطئه والتي أقامت النيابة الدعوى الجنائية عليه من أجلها ودانه الحكم المستأنف بها" (الطعن رقم 1756 لسنة 59ق جلسة 1991/2/28) وبأنه "إن الاستئناف ينقل الدعوى الى محكمة الدرجة الثانية في حدود مصلحة رافع الاستئناف وأن استئناف المتهم وحده إنما يحصل لمصلحة الخاصة ، وإدانة المحكمة الاستئنافية المتهم عن تهمة أغفلت المحكمة الجزئية نظرها والفصل فيها فيعتبر هذا منها قضاء فيما لم تتصل به المحكمة طبقا للقانون باطلا" (الطعن رقم 7314 لسنة 58ق جلسة 1990/12/31)

وبأنه "على المحكمة الاستنافية إذا هى قضت بإلغاء حكم ابتدائي ولو كان صادرا بالإدانة ورأت هى تبرئة المتهم أن تبين في حكمها الأسباب التي جعلتها ترى عكس ما رأته محكمة أول درجة" (الطعن رقم 8550 لسنة 58ق جلسة 1990/11/29) وبأنه "حكم ابتدائي قضى ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية لا يجوز إلغاء هذا الحكم الصادر في الدعوى المدنية والقضاء فيها استئنافيا بالتعويض إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة كما هو الشأن في الدعوى الجنائية نظرا للتبعية بين الدعويين ولا ارتباط الحكم بالتعويض بثبوت الواقعة الجنائية" (الطعن رقم 150778 لسنة 59ق جلسة 1990/11/18) وبأنه "أنه من المقرر أن نطاق الاستئناف يتحدد بصفة رافعه فإن استئناف المدعى بالحقوق المدنية وهو لا صفة له في التحدث إلا عن الدعوى المدنية ولا شأن به بالدعوى الجنائية- ولا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى المدنية دون غيرها طبقا لقاعدة الثر النسبي للطعن ، ولما كانت الدعوى الجنائية قد انحسن الأمر فيها بإدانة المتهم وصيرورة هذا القضاء نهائيا بعدم الطعن عليه ممن يملكه وهى النيابة العامة والمتهم فإن تصدي المحكمة الاستنافية للدعوى الجنائية والقضاء ببراءة المطعون ضده يكون تصديا منها لما لا تملك القضاء فيها لم ينقل إليها ولم يطرح عليها" (الطعن رقم 2855 لسنة 63ق جلسة 1997/10/19) وبأنه "من المقرر أنه ليس على المحكمة الاستئنافية متى كونت عقيدتها ببراءة المتهم بعد الحكم ابتدائيا بإدانته أن تلتزم بالرد على كل أسباب الحكم المستأنف أو كل دليل من أدلة الاتهام مادام قضاؤه قد بنى على أساس سليم" (الطعن رقم 6988 لسنة 53ق جلسة 1984/4/24) وبأنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف" (الطعن رقم 5566 لسنة 53ق جلسة 1984/1/18) وبأنه "من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى أورد الحكم الاستئنافي أسبابا جديدة لقضائه وقرر في الوقت ذاته أنه يأخذ بأسباب الحكم الابتدائي كأسباب مكملة له- كما هو الحال في الدعوى الماثلة- فإن ذلك مفاده أنه يأخذ بها فيما لا يتناقض مع أسبابه الجديدة" (الطعن رقم 2201 لسنة 51ق جلسة 1981/12/22) وبأنه "تنص المادة 3/417 من قانون الاجراءات الجنائية

على أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف" ، ولما كانت الدعوى الجنائية قد رفعت على المتهم أمام محكمة الجنح لاتهامه بارتكاب جنحة شروع في سرقة ، وكانت محكمة أول درجة قد قضت بحبسه ستة أشهر مع الشغل والنفاذ طبقا للمواد 45 ، 47 ، 317 ، 321 من قانون العقوبات فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم وحده ، وقضت المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى استنادا إلى ما قالته من أن سوابق المتهم المثبتة بصحفة حالته الجنائية تجعله عائدا في حكم المادتين 49 ، 51 قانون العقوبات فإن ما قضت به المحكمة يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه" (الطعن رقم 1830 لسنة 35ق جلسة 1966/2/7) وبأنه "من المقرر أن تحرير الحكم الاستئنافي على نموذج مطبوع لا يقتضي بطلانه مادام قد قضى بتأييد الحكم الابتدائي المستأنف أخذا بأسبابه مما يجب معه اعتبار هذه الأسباب صادرة من محكمة ثاني درجة" (الطعن رقم 781 لسنة 39ق جلسة 1969/10/6) وبأنه "إذا رأت المحكمة الاستئنافية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها فليس في القانون ما يلزمها بأن تعيد ذكر تلك الأسباب في حكمها" (الطعن رقم 4741 لسنة 55ق جلسة 1986/1/19) وبأنه "تأييد الحكم المستأنف لسبابه رغم بطلانه يترتب عليه بطلان الحكم الصادر من المحكمة الاسئتنافية" (الطعن رقم 7893 لسنة 54ق جلسة 1985/1/23) وبأنه "من المقرر وفقا لنص المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية والتي جرت على أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد المحكمة أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف ، وكان الطاعن هو المستأنف وحده- دون النيابة العامة- فلا يصح في القانون أن يغلظ العقاب عليه إذ لا يجوز أن يضار باستئنافه" (الطعن رقم 6751 لسنة 58ق جلسة 1990/2/25) وبأنه "إذا كان المطعون ضده هو المستأنف وحده ، وكان من المقرر أنه لا يصح أن يضار المتهم بناء على الاستئناف المرفوع منه وحده ، فإنه يتعين ألا تزيد مدة الحبس المقضي بها عن المدة التي قضت بها محكمة أول درجة مما لازمه القضاء بتأييد الحكم المستأنف" (الطعن رقم 4891 لسنة 58ق جلسة 1989/12/28) وبأنه "من المقرر أن المحكمة الاستئنافية مكلفة بأن تمحص الواقعة المرطوحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها

وأن تطبق عليها القانون تطبيقا صحيحا ولو كان الوصف صحيحا هو الأشد- شرط ذلك- ألا يترتب على ذلك غساءة بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده" (الطعن رقم 1732 لسنة 56ق جلسة 1988/11/22) وبأنه "الاستئناف يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية التي يتعين عليها أن تمحص الواقعة المطروحة أمامها بكيوفها وأن تطبق عليها القانون تطبيقا صحيحا غير مقيدة بالوصف الذي تسبغه النيابة العامة عليها ولو كان الوصف الصحيح هو الأشد مادامت الواقعة المطروحة بها الدعوى لم تتغير بشرط ألا توجه افعالا جديدة إلى المتهم ولا تشدد عليه العقوبة متى كان هو المستانف وحده" (الطعن رقم 1756 لسنة 59ق جلسة 1991/2/28)

الحكم في موضوع الأحكام الغيابية

والمعارضة

تنص المادة (418) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يتبع في الأحكام الغيابية والمعارضة فيها أمام المحكمة الاستئنافية ما هو مقرر أمام محكمة أول درجة" .

وطبقا للمادة 418 فإن قواعد الطعن بالمعارضة أمام محكمة الدرجة الأولى تطبق بالنسبة إلى الحكم الصادر من محكمة الدرجة الثانية في غيبة الخصوم أى المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية . (د/ حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن "المادة 241 إجراءات جنائية واجبة الإعمال بالنسبة إلى الأحكام الحضورية الاعتبارية الصادرة من محكم الدرجة الثانية لأنها لا تفرق بين أحكام الدرجة الأولى التي يجوز استئنافها وبين أحكام ثاني درجة وهى غير قابلة للاستئناف بطيعتها بالتطبيق للمادة 418 من قانون الإجراءات الجنائية" (الطعن رقم 748 لسنة 43ق جلسة 1974/1/21 س25 ص45)

الحكم في موضوع الاستئناف

تنص المادة (419) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الإجراءات أو في الحكم ، أن تصحح البطلان وتحكم في الدعوى .

أما إذا حكمت بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منه السير في الدعوى ، وحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعي وبنظر الدعوى ، يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها .

نصت على حالات الحكم في الموضوعالمادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية ، والمادة 419 في فقرتها الأولى ، فالمادة 417 نصت على أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة العامة فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته ، ولا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة . أما إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف" . ونصت المادة 419 في فقرتها الأولى على أنه "إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الاجراءات أو في الحكم ، تصحح البطلان وتحكم في الدعوى" ، والجامع بين الحالات التي تنظر فيها المحكمة الاستئنافية في موضوع الدعوى وتفصل فيه هو أن تكون محكمة الدرجة الأولى قد نظرت الموضوع وتفصل فيه هو أن تكون محكمة الدرجة الأولى قد نظرت الموضوع وفصلت فيه ، ومن ثم تكون الدعوى بذلك قد نظرت على درجتين ، وحين تصدر المحكمة الاستئنافية حكمها في موضوع الدعوى

فإنها تتقيد بعدم الإضرار بمصلحة المستأنف ، فلا يجوز لها أن تعدل الحكم المستأنف تعديلا فيه إساءة إلى مركز المستأنف ، وإذا كانت النيابة العامة هى التي استأنفت الحكم كانت للمحكمة الاستئنافية سلطة شاملة على الدعوى الجنائية ، وكان لها بناء على ذلك تعديل الحكم المستأنف- في شقه الجنائي- على الوجه الذي يطابق القانون ، ولكنها تتقيد بألا تشدد العقوبة المحكوم بها أو تلغي الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء أعضائها . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1226 وما بعدها)

تقيد المحكمة الاستئنافية بمصلحة المستأنف :

تتقيد المحكمة الاستئنافية بمصلحة المستأنف ، فلا يجوز لها أن تعدل الحكم الابتدائي تعديلا يسئ إلى مصلحة ، فأما أن تبقيه دون تعديل وإما أن تعدله لمصلحته ، وقد نصت على هذا الأصل المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية في فقرتها الثالثة ، فقالت "إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف" ، وتطبيقا لذلك ، فإنه إذا استأنف المتهم لم يكن للمحكمة أن تشدد عقوبته" ، وإذا استأنف المدعى المدني لم يكن للمحكمة أن تلغي التعويض الذي قرره له الحكم الابتدائي أو تنقص مبلغه ، وإذا استأنف المسئول المدني لم يكن للمحكمة أن تزيد مبلغ التعويض الذي ألزمه به الحكم الابتدائي ، أما إذا استأنف النيابة العامة الحكم ، فإن المحكمة الاستئنافية يكون لها أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحة (م417 من قانون الاجراءات الجنائية ، الفقرة الأولى) أى يكون لها أن تعدل الحكم على أى وجه تراه فلها أن تؤيد الحكم ، ولها أن تشدد عقوبة المتهم ، ولها أن تخفف عقوبته ، ولها أت تبرأه ، وعلة هذه السلطة الشاملة أن مصلحة النيابة العامة في استئناف الحكم هى التطبيق الصحيح للقانون ، وهو ما قد يتحقق- حسب تقدير المحكمة الاستئنافية- في إحدى الصور السابقة . (محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، وانظر مأمون سلامة ، مرجع سابق)

عدم جواز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة :

نصت المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية في فقرتها الثانية على أنه "لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة" ، وعلة هذه القاعدة أن انضمام أحد قضاة المحكمة الاستئنافية في الرأى إلى قاضي محكمة الدرجة الأولى يعني تساوي الآراء ، فيرجح الذرأى الذي ينتمي إليه قاضي الدرجة ألأولى لسببين : الأول : أنه الرأى الذي استند الى تحقيق الدعوى ، ولم يقتصر على مجرد الاطلاع على الأوراق ، والثاني : أنه الرأى الأصلح للمتهم .

ويتعين أن يتضمن الحكم الاستئنافي الذي ألغى البراءة التي قررها الحكم الابتدائي أو شدد العقوبة التي قضى بها النص على صدوره بالإجماع ، وإلا كان باطلا ، وإذا كان الحكم الاستئنافي الذي ألغى البراءة أو شدد العقوبة دون أن ينص على صدوره بالإجماع حكما غيابيا ، فإنه لا يزيل بطلانه أن ينص الحكم الصادر في المعارضة التي طعن بها فيه على صدوره بالإجماع ، إذ يخالف ذلك قاعدة (عدم جواز أن يضار المعارض بناء على معارضته) ولا يكون أمام المحكمة في هذه الحالة إلا أن تؤيد الحكم الابتدائي ، وإذا تضمن الحكم الاستئنافي الغيابي النص على صدوره بالإجماع ، ولكن الحكم الصادر في المعارضة فيه لم يتضمن النص على صدوره بالإجماع ، فإن هذا الحكم يكون باطلا ، إذ أنه في حقيقته قضاء بإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة (نقض 1953/7/9 مج أحكام النقض1171 ، ونقض 1969/2/10 مج أحكام النقض ص240) ويعني ذلك أنه يتعين أن ينص كل من الحكم الاستئنافي الغيابي والحكم الصادر في المعارضة على صدوره بالإجماع ، أى أن النص على ذلك في أحدهما دون الآخر غير كاف . (نقض 1955/5/17 مج أحكام النقض ص1001)

اشتراط الإجماع إذا ألغى الحكم الاستئنافي الحكم الابتدائي الذي قضى برفض الدعوى المدنية لعدم ثبوت الواقعة :

إذا قضى الحكم الابتدائي برفض الدعوى المدنية بناء على تبرئة المتهم لعدم ثبوت الواقعة ، فإنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية إلغاء هذا الحكم إلا بإجماع آراء قضاتها ، وذلك لارتباط الحكم بالتعويض بثبوت الواقعة ، وتبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية ، ويعني ذلك قياس الحكم برفض الدعوى المدنية للدعوى الجنائية ، ويعني ذلك قياس الحكم برفض الدعوى المدنية لعدم ثبوت الواقعة على الحكم البراءة استنادا الى هذا السبب ، واشتراط الإجماع لإلغاء كل منهما ، وسند هذا القياس اتحاد العلة في الحكمين ، وهى عدم ثبوت الواقعة ، ويتعين أن ينص الحكم الاستئنافي بإلغاء الحكم الابتدائي برفض الدعوى المدنية على صدوره بالإجماع وإلا كان باطلا .

ويسري ذلك على الحكم الصادر في المعارضة الاستئنافية المرفوعة من المدعى عليه في الدعوى المدنية أو من المسئول عن الحقوق المدنية ، ولا يغني عن النص فيه على إجماع الذين اصدروه أن يكون الحكم الغيابي الاستئنافي القاضي بإلغاء الحكم برفض الدعوى المدنية قد نص على هذا الإجماع ، لأن المعارضة في الحكم الغيابي من شأنها أن تعيد القضية إلى حالتها الأولى بالنسبة للمعارض ، فإذا رأت المحكمة أن تقضي في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي الاستئنافي الصادر بإلغاء الحكم برفض الدعوى المدنية وجب عليها أن تصدر حكمها بإجماع آراء قضاتها ، ولأن الحكم في المعارضة ، وإن صدر بتأييد الحكم الغيابي الاستئنافي ، إلا أنه في حقيقته قضاء منها بإلغاء الحكم الصادر برفض الدعوى المدنية من محكمة أول درجة . (نقض 1987/4/8 مجموعة أحكام محكمة النقض س38 رقم 97 ص582 ، 1989/11/27 س40 رقم 174 ص1088)

قصر اشتراط الإجماع على حالة إلغاء البراءة أو تشديد العقوبة لخلاف بين محكمة الدرجة الأولى والمحكمة الاستئنافية في تقدير الوقائع :

يقتصر اشتراط الإجماع على حالة ما إذا كان إلغاء المحكمة الاستئنافية حكم البراءة الذي أصدرته محكمة الدرجة الأولى أو تشديدها العقوبة التي قضت بها راجعل إلى اختلاف المحكمتين في تقدير الوقائع أو الأدلة . أما إذا اختلفتا في تفسير القانون أو تطبيقه ، فلا يشترط الإجماع لإلغاء البراءة أو تشديد العقوبة ، وقد فصت محكمة النقض هذه الحدود التي وضعتها لاشتراط الإجماع في قولها "أن مراد الشارع من النص على وجوب إجماع آراء قضاة المحكمة الاستئنافية عند تشديد العقوبة أو إلغاء حكم البراءة إنما هو مقصور على حالات الخلاف بينهما وبين محكمة أول درجة في تقدير الوقائع والأدلة ، وأن تكون هذه الوقائع والأدلة كامنة في تقرير مسئولية المتهم واستحقاقه للعقوبة أو إقامة التنائب بين هذه المسئولية ومقدار العقوبة ، وكل ذلك في حدود القانون إيثارا من الشارع لمصلحة المتهم ، يشهد لذلك أن حكم القاعدة مقصور على الطعن بالاستئناف دون الطعن بالنقض الذي يقصد منه العصمة من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه ، وأن المذكرة الإيضاحية قد أفصحت في بيانها لعلة التشريع عن أن ترجيح رأى قاضي محكمة أول درجة في حالة عدم توافر الإجماع مرجعه إلى أنه هو الذي أجرى التحقيق في الدعوى وسمع الشهود بنفسه ، وهو ما يوحي بأن اشتراط إجماع القضاة مقصور على حالة الخلاف في تقدير الوقائع والأدلة وتقدير العقوبة ، أما النظر في استواء حكم القانون فلا يصح أن يرد عليه خلاف ، والمصير على تطبيقه على وجه الصحيح لا يحتاج إلى إجماع ، بل لا يتصور أن يكون الإجماع إلا لتمكين القانون وإجراء أحكامه ، لا أن يكون ذريعة إلى تجاوز حدوده" (نقض 1960/3/1 مج أحكام النقض س11 رقم 39 ص201)

ويقتصر اشتراط الإجماع على الأحكام الفاصلة في الموضوع ، فلا يمتد إلى الأحكام الشكلية ، كالحكم بتأييد الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة لرفعها عن حكم غير قابل لها ، وذلك أنه لم يتعرض للحكم الصادر بالإدانة . (نقض 1987/12/2 مج أحكام النقض س38 ص192 ص1057)

عدم تجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم الغيابي الذي لم تستأنفه النيابة العامة :

إذا صدر حكم غيابي ، فلم تستأنفه النيابة العامة وعارض فيه المتهم فايدته المحكمة ، فإن النيابة لا يكون لها استئناف الحكم الصادر في المعارضة ، ذلك أنه اندمج في الحكم الغيابي الذي فوتت النيابة حقها في استئنافه ، ولأنه لم يسلبها شيئا مما حصلت عليه بالحكم الغيابي وقنعت به . (نقض 1931/11/2 مج القواعد القانونية جـ2 ص347)

أما إذا عدل الحكم الغيابي بناء على معارضة المتهم ، فإن ذلك يعني زوال الحكم الغيابي وحلول الحكم في المعارضة محله ، فيكون للنيابة العامة أن تستأنف هذا الحكم ، ولكن المحكمة الاستئنافية تتقيد بألا تجاوز فيما تقضي به العقوبة التي قضى بها الحكم الغيابي الذي لم تستأنفه النيابة العامة ، فمن جهة قد ارتضت النيابة هذه العقوبة لأنها لم تستأنف هذا الحكم ، ومن ثم فقد حاز قوة الشئ المحكوم فيه في مواجهتها ، ومن ناحية ثانية ، فإن النيابة لم ينفتح لها طريق الاستئناف إلا بناء على معارضة المتهم ، وما ترتب عليها من تعديل الحكم الغيابي ، فلا يجوز أن يكون سعى المتهم الذي استهدف به تخفيف عقوبته سببا في التشديد عليه .

وفي عبارة محكمة النقض "إذا حكم على متهم غيابيا وعارض في الحكم ولم تستأنف النيابة ثم حكم بإلغائه وبراءة المتهم ، فاستأنفت النيابة حكم البراءة فليس للمحكمة الاستئنافية أن تشدد العقوبة التي كان مقضيا بها غيابيا ، لأن عدم استئناف النيابة للحكم الغيابي الابتدائي يجعل هذا الحكم نهائيا في حقها بالنسبة للإدانة ومقدار العقوبة بحيث لو عارض فيه المتهم وتأيد فلا وجه لها في استئناف الحكم الصادر بتأييده ، لأنه لم يسلبها شيئا مما حصلت عليه بالحكم الغيابي وقنعت به . أما إذا ألغى وبرئ المتهم ومعاقبته في حد القدر الذي كان نهائيا في حقها ، وهو القدر الوارد بالحكم الغيابي ، وكل تصرف من المحكمة الاستئنافية تتجاوز فيه هذا الحد يكون تصرفا خاطئا ، لأنه- من جهة ينافي قوة الشئ المحكوم فيه في حق النيابة العامة والمكسوب للمتهم ،

ومن جهة أخرى- فيه إنزال الضرر بالمتهم بسبب مسعاه هو لمجرد مصلحة لنفسه ، إذ لولا معارضته في الحكم الغيابي لما توصلت النيابة إلى رفع الأمر للمحكمة الاستئنافية ، ولأصبح الحكم الغيابي نهائيا في حقه وحقها معا" . (نقض 1931/11/2 مج القواعد القانونية جـ2 رقم 279 ص347 ، 1953/1/13 مج أحكام النقض س4 رقم 152 ص393 ، 1964/10/26 س15 رقم 120 ص610 ، 1965/3/30 س16 رقم 69 ص324 ، 1976/5/9 س27 رقم 105 ص478 ، 1982/10/26 س33 رقم 165 ص807)

وأقصى ما تستطيع المحكمة الاستئنافية هو أن تقضي بالعقوبة التي كان محكوما بها غيابيا ، وهى أشد من العقوبة التي حكم بها في المعارضة . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص1296)

الحكم بإعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى :

نصت المادة 419 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ، ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الإجراءات أو في الحكم ، تصحح البطلان وتحكم في الدعوى . أما إذا حكمت بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السير في الدعوى ، وحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعي وبنظر الدعوى ، يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها" ، أقر الشارع في هذا النص مبدأ التفرقة بين حالتين من حيث سلطة المحكمة الاستئنافية في نظر الدعوى ، حالة يكون لها فيها أن تنظر في موضوع الدعوى وتفصل فيه وتصدر بذلك حكما يحل محل حكم محكمة الدرجة الأولى ، وحالة لا يجوز لها فيها أن تنظر في موضوع الدعوى ، وإنما يتعين عليها- إذا رأت إلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى- أن تعيد الدعوى إلى هذه المحكمة لكى تفصل في موضوعها ، وغني عن البيان أن الحكم الذي تصدره محكمة الدرجة الأولى بناء على هذه الإحالة يكون بدوره قابلا للاستئناف .

ومناط التفرقة بين الحالتين هو ما إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد فصلت في الموضوع ، أم لم تفصل فيه ، وإنما اقتصرت على الحكم في دفع سابق على الفصل في الموضوع ، فإذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد فصلت في الموضوع ثم استؤنفت حكمها فإن محكمة الاستئناف تنظر في الموضوع وتعيد الفصل فيه . أما إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد اقتصرت على الحكم في دفع سابق على الفصل في الموضوع ، ثم استؤنف حكمها فرأت المحكمة الاستئنافية إلغاءه ، فإنها لا تتصدى لموضوع الدعوى ، وإنما تعيده إلى محكمة الدرجة الأولى ، وعلة هذه التفرقة مستمدة من مبدأ التقاضي على درجتين ، في الحالة الأولى استنفدت محكمة الدرجة الأولى سلكتها ، فيكون للمحكمة الاستئنافية أن تباشر سلطتها في مراجعة قضائها . أما الحالة الثانية ، فالفرض فيها أن محكمة الدرجة الأولى لم تستنفد بعد سلطتها ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تنظر في الموضوع ، وإلا أخلت بحق المتهم في التقاضي على درجتين . إذ يعني نظرها في الموضوع أنه نظر على درجة واحدة .

ومن أمثلة هذه الحالات أن تقضي محكمة الموضوع بعدم جواز الإثبات بالبينة ثم تقرر براءة المتهم ورفض الدعوى المدنية قبله . (نقض 1942/11/2 مج القواعد القانونية جـ6 رقم 2 ص2 ، 1945/5/21 جـ6 رقم 577 ص712) أو أن تقضي ببطلان التفتيش وبراءة المتهم لعدم وجود دليل قبله (نقض 1946/4/1 جـ7 رقم 129 ص118 ، 1948/3/23 جـ7 رقم 566 ص529 ، 1950/5/17 مج محكمة النقض س1 رقم 219 ص670)

نظر المحكمة الاستئنافية في الموضوع :

يجمع بين حالات نظر المحكمة الاستئنافية في موضوع الدعوى أن محكمة الدرجة الأولى قد نظرت في هذا الموضوع ، وأصدرت حكما فاصلا فيه ، وترد هذه الحالات إلى قسمين : في القسم الأول يكون حكم الدرجة الأولى سليما من حيث اجراءات نشوئه وإجراءات المحاكمة التي استند إليها ، وفي القسم الثاني يوب العيب بعض هذه الإجراءات ، وحالات القسم الأول لا تثير صعوبة ، فلم يثير شك في أن المحكمة الاستئنافية تنظر في موضوع الدعوى ويكون لها ، تؤيد الحكم الابتدائي أو تلغيه أو تعدله ، أما حالات القسم الثاني ، فقد تثور التساؤل فيها عما إذا كانت المحكمة الاستئنافية تقتصر على تقرير العيب الذي شاب إجراءات المحاكمة أو الحكم وتعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى ، أم أن لها أن تنظر في الموضوع وتصلح العيب الإجرائي ، رجح الشارع الحل الثاني : فالمحكمة الاستئنافية تنظر في الموضوع ، ويطلق اصطلاحا على النظر في الموضوع في الحالات تعبير "التصدي للموضوع" (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص136)

ويرى بعض الفقهاء أن تصدي المحكمة الاستئنافية للموضوع يمثل إخلالا بمبدأ التقاضي على درجتين ، لأن بطلان الحكم الابتدائي أو الإجراءات التي استند إليها يعني أنه لا وجود لحكم ينصب عليه عمل المحكمة الاستئنافية ككا كان يقتضي إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى (ميرل وفيتو ، جـ2 رقم 1459 ص677 ، والدكتور/ فتحي سرور ص1972) ويعيب هذا الرأى أن بطلان الحكم أو الإجراءات لا يعني أن محكمة الدرجة الأولى لم تنظر في الموضوع وتفصل فيه ، ذلك أنها قد نظرت فيه ، فإذا نظرت فيه المحكمة الاستئنافية بعد ذلك فهى تنظر وتفصل فيه للمرة الثانية ، ومؤدى ذلك ، التصدي لا يخل بمبدأ التقاضي على درجتين . (نقض 1948/10/11 مج القواعد القانونية جـ7 رقم 647 ص617 ، 1954/12/31 مج محكمة النقض س3 رقم 131 ص344)

تصدي المحكمة الاستئنافية للموضوع :

يفترض هذا التصدي أن محكمة الدرجة الأولى قد فصلت في الموضوع ، فأصدرت حكما بالإدانة أو بالبراءة ثم استؤنف حكمها ، وتبين للمحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الاجراءات أو في الحكم ، كما لو كانت محكمة الدرجة الأولى اعتمدت على شهادة أديت بغير يمين ، أو استجوبت المتهم دون موافقته ، أو لم تجعله آخر من تكلم ، أو كان الحكم لم يختم في الميعاد ، أو لم يشتمل على تاريخ صدوره ، أو على بيان الواقعة ، أو خلا من الأسباب ، أو تناقضت أشبابه ، فإن المحكمة الاستنافية تتصدى للموضوع ، ولا إخلال في ذلك بحقوق المتهم ، فقد نظرت الدعوى على درجتين . (محمود محمود مصطفى رقم 427 ص585)

وإذا أخطأت المحكمة الاستئنافية ، فقضت بإعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى ، في حين كان يتعين عليها أن تتصدى لموضوعها ، فإن محكمة الدرجة الأولى تقضي بعدم قبولها لسبق فصلها فيه . (نقض 1964/1/6 مج أحكام النقض س15 رقم 5 ص24)

وغني عن البيان أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تتصدى لموضوع الدعوى إلا إذا كانت محكمة الدرجة الأولى مختصة وكانت الدعوى قد رفعت أمامها على الوجه الصحيح بحيث اتصلت بسلكتها ، وكان لها أن تفصل في موضوعها ، ذلك أن التصدي للموضوع يفترض فصل الحكم الابتدائي في الموضوع على وجه يعتد به القانون ، وهو ما يفترض اختصاص محكمة الدرجة الأولى ودخول الدعوى في حوزتهما طبا للقانون . أما إذا تبين للمحكمة الاستئنافية عدم اختصاص محكمة الدرجة الأولى بالدعوى أو لم تكن قد رفعت أمامها على الوجه الصحيح (نقض 1947/10/14 مج القواعد القانونية جـ7 رقم 395 ص386) فإنه يتعين عليها أن تقتصر على القضاء ببطلان الحكم الابتدائي .

حالات إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى :

يجمع بين حالات إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى أن هذه المحكمة لم تفصل في الموضوع ، وإنما اقتصرت على الحكم في دفع سابق على الفصل في الموضوع ، وإعادة الدعوى في هذه الحالات إلى محكمة الدرجة الأولى هو إعمال لمبدأ التقاضي على درجتين ، وأهم هذه الحالات أن تقضي محكمة الدرجة الأولى بعدم اختصاصها (كما لو اعتبرت الواقعة جناية) ثم يستأنف هذا الحكم ، فتقرر المحكمة الاستئنافية إلغاءه ، أى ترى أن محكمة الدرجة الأولى مختصة ، فلا يكون لها أن تتصدى للموضوع ، وإنما تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في موضوعها ، ومن هذه الحالات كذلك أن تقضي محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول الدعوى ، ايا كان سبب عدم قبولها ، كما لو قضت بعدم قبولها لسبق صدور أمر بأنه لا وجه لإقامتها ، أو لرفعها من غير ذي صفة ، أو لرفعها بغير الطريق القانوني ، ويدخل في نطاق هذه الحالات كذلك أن يعارض المتهم في الحكم الغيابي ، فيقضى بعدم قبول معارضته شكلا ، أو باعتبارها كأن لم تكن ، فيستأنف الحكم بعدم قبول المعارضة ، أو الحكم باعتبارها كأن لم تكن ، فإذا رأت المحكمة الاستئنافية إلغاء هذا الحكم ، فلا يجوز لها أن تتصدى للموضوع ، وإنما يتعين عليها أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى . (نقض 1930/11/13 مج القواعد القانونية جـ2 ص96 ، نقض 1970/4/5 ذات المرجع ص510)

شروط صحة الحكم الاستئنافي :

يخضع الحكم الاستئنافي من حيث شروط صحته للقواعد العامة التي تخضع لها الأحكام ، شأنه في ذلك شأن حكم محكمة الدرجة الأولى ، فيتعين أن يصدر بعد مداولة قانونية ، وأن ينطق به علنا ، وأن يحرره بأسبابه ويوقع عليه في خلال ثلاثين يوما على الأكثر ، وأن تتضمن ديباجته البيانات التي يتطلبها وتقضي دراسة تسبيب الحكم الاستئنافي بعض التفصيل . (نقض 1969/12/22 مج أحكام النقض س20 رقم 298 ص1441)

تسبيب الحكم الاستئنافي :

تلتزم المحكمة الاستئنافية بأن تسبب حكمها ، ويتعين أن يكون تسبيبها ذاتيا كاشفا عن إلمامها بعناصر الدعوى ، واقتناعها بأسباب معينة أقامت عليها حكمها ، وهذا الالتزام يظل قائما ، ولو أحالت إلى اسباب الحكم الابتدائي ، إذ يتعين أن يكشف عن إحاطتها بهذه بهذه الأسباب وتبنيها لها ، وتطبيقا لذلك ، فإن الحكم الاستئنافي يبطل إذا لم يتضمن أسبابا ولم يحل إلى أسباب الحكم الابتدائي ، ويبطل ذكلك إذا عدل الحكم الابتدائي وأحال إلى اسبابه إذا بدا التناقض بين التعديل وبين الأسباب التي استند إليها الحكم الابتدائي ، ويبطل أيضا إذا أحال إلى الحكم الابتدائي الذي لا يتضمن أسبابا ، أو كانت أسبابه قاصرة أو متناقضة بينها ، أو كان الحكم الابتدائي باطلا ، إذ يترتب على هذه الإحالة امتداد عيوب التسبيب في الحكم الابتدائي إلى الحكم الاستئنافي ، ويبطل الحكم الاستئنافي إذا صرح بتبنيه أسباب الحكم الابتدائي ثم أضاف إليها أسبابا تناقض معها . (نقض 1961/2/20 مج أحكام النقض س12 رقم 44 ص249 ، ونقض 1962/11/12 مج أحكام النقض س13 ص729)

والأصل أنه إذا عدل الحكم الاستئنافي الحكم الابتدائي تعين أن ينشئ لنفسه أسبابا ذاتية ، إذ يغلب ألا تصلح أسباب الحكم الابتدائي لدعم التعديل الذي قرره الحكم الاستئنافي ، ويعني ذلك وجوب أن يسبب هذا الحكم تسبيبا كاملا ، ويتعين أن تتضمن هذه الأسباب الرد على أسباب الحكم الابتدائي ، فإذا رأت المحكمة الاستئنافية إلغاء حكم البراءة وجب أن تفند ما استندت إليه محكمة الدرجة الأولى ، وإذا رأت إلغاء حكم الإدانة وجب أن تدحض أدلة الإدانة أو على الأقل تثير الشك حول دلالتها ، ولكن لا يشترط أن يرد الحكم الاستئنافي على أسباب الحكم الابتدائي سببا سببا ، وإنما يكفي أن يرد عليها جملة ، ولا يشترط أن يكون الرد صريحا ، فقد يستفاد ضمنا من الأسباب التي أنشأها الحكم الاستئنافي ، وعلى سبيل المثال فإنه إذا ألغى البراءة ، فإن أدلة الإدانة التي يوردها تتضمن في ذاتها دحض أدلة البراءة . (نقض 1963/10/21 مج احكام النقض س14 ص658)

وإذا أثيرت دفوع لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية تعين عليها أن تفحصها وترد عليها ، ومن ثم لا تجدى بالنسبة لها الإحالة إلى أسباب الحكم الابتدائي ، إذ تعني الإحالة تجاهل هذه الدفوع والقصور في التسبيب الابتدائي ، إذ تعني الإحالة تجاهل هذه الدفوع والقصور في التسبيب إزاءها ، ولكن إذا عجل الحكم الاستئنافي من مقدار العقوبة التي قررها الحكم الابتدائي فلا يلتزم بتسبيب ذلك ، إذ أن تحديد العقوبة يدخل في السلطة التقديرية للمحكمة ، ولا تلتزم بتعليل كيفية استعمالها . (د/ محمود محمود مصطفى ، رقم 437 ص602 ، والدكتور/ فتحي سرور ص980)

أما إذا أيد الحكم الاستئنافي الحكم الابتدائي جاز أن يحيل إلى أسبابه ، فيكون بذلك قد تبناها فتصير أسبابه .

وفي عبارة محكمة النقض "إذا رأت المحكمة الاستئنافية تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها ، فليس في القانون ما يلزمها بأن تعيد ذكر تلك الأسباب في حكمها ، بل يكفي أن تحيل إليها ، إذ الإحالة على الأسباب تقوم مقام غيرادها وبيانها ، وتدل على أن المحكمة اعتبرتها صادرة منها" (نقض 1967/12/18 مجموعة أحكام النقض س18 رقم 273 ص1280 ، وانظر كذلك نقض 1952/4/29 س3 رقم 325 ص873 ، ونقض 1974/12/3 س25 رقم 173 ص808 ، نقض 1977/1/17 س28 رقم 25 ص119 ، نقض 1977/1/31 س28 رقم 36 ص164 ، نقض 1979/1/11 س30 رقم 7 ص49 ، نقض 1979/11/7 س30 رقم 168 ص792 ، نقض 1979/12/360 س30 رقم 213 ص989 ، نقض 1980/2/27 س31 رقم 57 ص297 ، نقض 1982/2/8 س33 رقم 33 ص165 ، نقض 1985/10/21 س36 رقم 164 ص909 ، ويجوز أن يورد الحكم الاستئنافي أسبابا مكملة لأسباب حكم محكمة أول درجة الذي اعتنقته ، ومقتضى ذلك أنه يأخذ بهذه الأسباب فيما لا يتعارض مع الأسباب التي أضافها. (نقض 1980/4/16 س31 رقم 94 ص500 ، نقض 1988/12/11 س29 رقم 169 ص1281)

ويتعين لصحة هذه الإحالة أن تكون صريحة ، وأن يكون الحكم الابتدائي في ذاته صحيحا ، وأن تكون أسبابه مستوفية شرائطها القانونية ، أى كافية ومتسقة فيما بينها ، ويجوز أن يحيل الحكم الاستئنافي إلى الحكم الابتدائي في بيان وقائع الدعوى وأن خالفه فيما استخلصه منها .

وفي عبارة محكمة النقض "لا جناح على المحكمة الاستئنافية إذا هى أحالت في ذكر وقائع الدعوى كلها أو بعضها إلى ما ورد بالحكم الابتدائي حتى في حالة مخالفتها في النهاية لموجهة نظر محكمة الدرجة الأولى ، مادام التنافر منتفيا بين ما عولت عليه هى من الحكم الابتدائي من الوقائع الثابتة ، وبين ما استخلصته من هذه الوقائع مخالفا لما استخلصته منها محكمة الدرجة الأولى" . (نقض 1936/11/9 مج القواعد القانونية جـ4 رقم 5 ص3)

ويجوز أن يحيل إليه في بيان نص القانون الذي طبقه . (نقض 1951/12/4 مج القواعد القانونية س3 ص52)

وإذا خلا الحكم الاستئنافي من بعض البيانات الجوهرية ، ولكنها كانت موجودة في الحكم الابتدائي الذي أحال إليه ، فإنه يعتبر متبنيا هذه البيانات بناء على الإحالة ، فكأنه تضمنها ، بل أنه يعتبر متبنيا هذه البيانات إذا كانت موجودة في محضر جلسة محكمة الدرجة الأولى ، باعتبار أن هذا المحضر يكمل الحكم الابتدائي الذي يسد نقص الحكم الاستئنافي بناء على إحالته إليه . (نقض 1960/5/16 مج أحكام النقض س31 رقم 94 ص500)

أحكــام النقــض :

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن النيابة العامة اتهمت الطاعن بأنه في يوم 4 من يناير سنة 1984 بدائرة قسم مدينة نصر بصفته ملتزما بأداء الضريبة على الاستهلاك "مدير شركة القاهرة للمرطبات الصناعية" ، قام بالتهرب من أداء الضريبة المستحقة على إنتاجه من السلعة- فض الأختاك الموجودة بناء على أمر مصلحة الضرائب ودون إذن منها- وطلبت عقابه بالمواد (1 ، 2 ، 3 ، 4 ، 9 ، 44 ، 47 ، 53) من القانون رقم 133 لسنة 1981 بإصدار الضريبة على الاستهلاك (المادة 1) من قرار وزير المالية رقم 299 مكررا لسنة 1981 بإصدار اللائحة التنفيذية ، والهيئة 8/ب من الجدول المرفق المعدل بالقرار رقم 360 لسنة 1982 ، والمادة 50 من قانون العقوبات ، وقضت محكمة أول درجة حضوريا بعدم قبول الدعوى الجنائية ورفض الدعوى المدنية تأسيسا على بطلان إجراءات تحريك الدعوى الجنائية فاستأنفت النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية حضوريا وبإجماع الآراء بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم وبإجماع الآراء حبس المتهم سنة مع الشغل وألزمته بالضريبة المستحقة 16536.340 جنيه ، ومبلغ169046.700 جنيه بدل مصادرة والمصاريف . لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قد قضت بعدم قبول الدعوى الأمر الذي منع عليها السير فيها ، وكانت المادة 419 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه "إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الإجراءات أو في الحكم أن تصحح البطلان وتحكم في الدعوى . أما إذا حكمت بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السير في الدعوى وحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة وبرفض الدفع الفرعي وبنظر الدعوى يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها" ، وكان الحكم المطعون فيه على الرغم من قضاه ببطلان الحكم الصادر من محكمة أول درجة

إلا أنه لم يقضي بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها بل قضى في موضوعها وفوت بذلك على المحكوم عليه إحدى درجتى التقاضي فإنه يكون معيبا بالخطأ في القانون بما يوجب نقضه والإحالة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوع الدعوى .

(الطعن رقم 9974 لسنة 59ق جلسة 1992/11/29)

وحيث أنه يبين من الأوراق أن محكمة أول درجة قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وإذ استأنفته النيابة العامة قضت محكمة ثاني درجة غيابيا بإلغاء الحكم المستأنف وبحبس الطاعن اسبوعا وغذ عارض الطاعن قضت المحكمة بحكمها المطعون فيه بقبول المعارضة شكلا ورفضها موضوعا . لما كان ذلك ، وكانت الفقرة الثانية من المادة 419 من قانون الإجراءات الجنائية توجب على المحكمة الاستئنافية إذا ما أصدرت محكمة أول درجة حكمها بعدم الاختصاص وحكمت هى بإلغائه واختصاص المحكمة أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها فإن الحكم المطعون فيه غذ أيد الحكم الغيابي الاستئنافي الذي فصل في موضوع الدعوى يعد ما ألغى الحكم الابتدائي القاضي بعد الاختصاص- ولم يعد القضية لمحكمة أول درجة يكون قد خالف القانون مما يوجب نقضه في شقه الخاص بقضائه في موضوع الدعوى وإعادة القضية لمحكمة أول درجة للحكم فيها بالنسبة للطاعن والمحكوم عليه الآخر ..... الذي كان طرفا في الخصومة الاستئنافية .

(الطعن رقم 26018 لسنة 59ق جلسة 1992/4/23)

وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها من جديد استنادا إلى خلو الحكم المستانف من بيان تاريخ صدوره ومن توقيع القاضي الذي اصدره ، وكانت المادة 419 من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت في الفقرة الأولى منها على أنه "إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الاجراءات وفي الحكم تصحح البطلان وتحكم في الدعوى" ، وجرى نص الفقرة الثانية من ذات المادة على أنه

"أما إذا حكمت بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السير في الدعوى وحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعي وبنظر الدعوى يجب أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للفصل في موضوعها" ، مما مفاده أن إعادة القضية لمحكمة أول درجة غير جائزة إلا في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرة الثانية من المادة المذكورة ولم تتوافر أيهما في الدعوى الحالية . لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قد سبق لها الفصل في الدعوى واستنفذت ولايتها بنظرها بالحكم الذي أصدرته بإدانة المتهمين ، فإنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى وتحكم في موضوعها أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

(الطعن رقم 8895 لسنة 59ق جلسة 1992/5/28)

لما كان محكمة أول درجة قد قضت بعدم قبول الدعوى الأمر الذي منع عليها السير فيها ، وكانت المادة 419 من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه "إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الاجراءات أو الحكم تصحح البطلان وتحكم في الدعوى أما إذا حكمت بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السير في الدعوى وحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم واختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعي وبنظر الدعوى يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها" ، وكان الحكم المطعون فيه على الرغم من قضائه بإلغاء الحكم الصادر من محكمة أول درجة والقاضي بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطاعن إلا أنه لم يقضي بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها بل قضى في موضوعها وفوت بذلك على المحكوم عليه إحدى درجتي التقاضي فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون . لما كان ذلك ، وكان لهذه المحكمة طبقا لنص المادة 35 فقرة ثانية من القانون رقم 57 لسنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين مما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بالقضاء في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل في الموضوع .

(الطعن رقم 3591 لسنة 54ق جلسة 1984/11/27)

لما كانت محكمة أول درجة قد قضت غيابيا بعدم قبول تأسيسا على بطلان إجراءات تحريك الدعوى الجنائية فستأنفت النيابة العامة الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع وبإلغاء الحكم المستأنف وتغريم المتهم مائة جنيه وتعوض مقداره عشرة آلاف وثمانمائة جنيه لمصلحة الجمارك ومصادرة التبغ المضبوط فعارض المحكوم عليه وقضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى تأسيسا على بطلان اجراءات تحريك الدعوى الجنائية ولم يقضي بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها بل قضى في موضوعها وفوت بذلك على المحكوم عليه إحدى درجتي التقاضي فإنه يكون نعيبا بالخطأ في القانون بما يستوجب نقضه والإحالة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوع الدعوى .

(الطعن رقم 138 لسنة 44ق جلسة 1974/3/3)

إن الشارع لم يوجب على المحكمة الاستئنافية أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة إلا إذا قضت هذه الأخيرة بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السير في الدعوى أما في حالة بطلان الاجراءات أو بطلان الحكم فقد خول الشارع المحكمة الاستئنافية بمقتضى المادة 419 من قانون الاجراءات الجنائية أن تصحح هذا البطلان وتحكم في الدعوى ، ولما كان يبين من الرجوع إلى الأوراق أن محكمة أول درجة حكمت في موضوع الدعوى ببراءة المتهم الأول وبمعاقبة المتهم الثاني (الطاعن) بالحبس سنة مع الشغل عن الجرائم الأربع المسندة إليه بناء على قولها "وحيث أن التهمة ثابتة قبل المتهم الثاني (الطاعن) مما جاء بمحصر الضبط وعدم دفعه للتهمة بدفاع مقبول ، ومن ثم يتعين الحكم بإدانته عملا بمواد الاتهام ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف والاكتفاء بحبس الطاعن لمدة ستة شهور عن التهم وأورد الحكم الاستئنافي في أسبابا جديدة تكفي لحمل قضائه بالإدانة تصحيحا لما شاب الحك المستأنف من قصور في التسبيب

فإن ما سار عليه الحكم المطعون فيه من ذلك يتفق وصحيح القانون ذلك أن محكمة أول درجة وقد استنفدت ولايتها بالحكم الذي اصدرته في الموضوع فلا سبيل لإعادة القضية لها مرة ثانية مهما انطوى عليها حكمها أو شابه من عيوب في التسبيب .

(الطعن رقم 1540 لسنة 48ق جلسة 1979/1/11)

إذا كان الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى قد ألغته المحكمة الاستئنافية وأعادت القضية إليها للحكم في موضوعها فلا يجوز لمحكمة أول درجة أن تقضي في الدعوى بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها .

(نقض جلسة 1954/12/28 أحكام النقض س6 ص369)

لما كانت الفقرة الثانية من المادة 419 من قانون الاجراءات الجنائية توجب على المحكمة الاستئنافية إذا ما أصدرت محكمة أول درجة حكمها بعدم الاختصاص وحكمت هى بإلغاء وباختصاص المحكمة أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها فإن الحكم المطعون فيه إذ فصل في موضوع الدعوى- بعد ما ألغى الحكم الابتدائي القاضي بعدم الاختصا- ولم يعد القضية لمحكمة أول درجة يكون قد خالف القانون مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم 38 لسنة 46ق جلسة 1976/4/11)

إذا ما قضت المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم الابتدائي لعدم توقيعه في بحر ثلاثين يوما (أو لخلوه من تاريخ إصداره) ثم نظرت موضوع الدعوى وحكمت فيه فإنها لا تكون قد خالفت القانون ذلك أن محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بإصدار حكمها في الموضوع فلا سبيل إلى إعادة القضية إليها .

(نقض جلسة 1951/12/21 أحكام النقض س3 ص344)

من المقرر أن الشارع لم يوجب على المحكمة الاستئنافية أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة إلا إذا قضت هذه الأخيرة بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السير في الدعوى أما في حالة بطلان الاجراءات أو بطلان الحكم فقد خول الشارع المحكمة الاستئنافية بمقتضى المادة 419 اجراءات أن تصحح هذا البطلان وتحكم في الدعوى ولا ينال من هذا النظر أن محكمة أول درجة لم تفصل في الدفوع المبداه من المتهمين عند فصلها في الموضوع لأن عدم فصلها في هذه الدفوع لا يوجب على المحكمة الاستئنافية أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة التي فصلت في الموضوع مما يجعل هذه الدفوع معروضة مع موضوع الدعوى على المحكمة الاستئنافية .

(نقض جلسة 1969/6/23 أحكام النقض س20 ص644)

أن استئناف الحكم الصادر في المعارضة بعدم جواز نظرها يقتصر في موضوعه على هذا الحكم وحده باعتباره حكما شكليا قائما بذاته ، دون أن ينصرف أثر الاستئناف الى الحكم الغيابي لاختلاف طبيعة كل من الحكمين ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا أغفل الفصل في شكل المعارضة وتصدي لموضوع الدعوى يكون قد أخطأ صحيح القانون ، إذا كان من المتعين في هذه الحال أن ينصب قضاؤه على شكل المعارضة فحسب إما بتأييد الحكم المستأنف أوب إلغائه وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر في المعارضة عملا بنص المادة 419 إجراءات جنائية .

(نقض جلسة 1970/10/5 أحكام النقض س21 ص957)

متى كان الثابت أن محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها بالحكم في موضوع المعارضة بالتأييد فإنه كان على المحكمة الاستئنافية وفقا للمادة 1/419 إجراءات جنائية وقد رأت أن هناك بطلانا في الاجراءات أو في الحكم لعدم إعلان المتهم إعلانا صحيحا أن تقوم هى بتصحيح البطلان والحكم في الدعوى .

(نقض جلسة 1970/3/2 أحكام النقض س21 ص338)

على المحكمة الاستئنافية أن تقضي بإلغاء حكم محكمة أول درجة الذي قضى خطأ بعدم جواز نظر الدعوى لرفعها من غير ذي صفة وأن تقضي برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وإعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل في الموضوع حتى لا تفوت على المتهم إحدى درجتى التقاضي .

(الطعن رقم 1006 لسنة 42ق جلسة 1972/12/17)

متى كانت محكمة أول درجة وإن قضت في موضوع الدعوى إلا أنه وقع وقع قضاؤها باطلا متصلا بالنظام العام لصدوره من قاض محظور عليه الفصل فيها فإنه لا يعتد به كدرجة أول للتقاضي ولا يجوز لمحكمة ثاني درجة تصحيح هذا البطلان عملا بالفقرة الأولى من المادة 419 من قانون الاجراءات الجنائية لما في ذلك من تفويت تلك الدرجة على الطاعن مما يتعين معه أن يكون النقض مقرونا بإلغاء الحكم الابتدائي المستأنف وإحالة القضية الى محكمة أول درجة للفصل فيها مجددا من قاضي آخر .

(الطعن رقم 529 لسنة 442ق جلسة 1972/6/12)

إعادة القضية لمحكمة أول درجة غير جائز إلا في الحالتين المنصوص عليهما في المادة 2/419 ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل فيها من جديد استنادا الى خلو الحكم المستأنف من توقيع القاضي ومن بيان الهيئة التي اصدرته ، وكانت محكمة أول درجة قد سبق لها الفصل في الدعوى واستنفدت ولايتها بنظرها بالحكم الذي أصدرته بإدانة المتهم فإنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى وتحكم في موضوعها أما وههى لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا بالخطا في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة الاستئنافية عن الحكم في موضوع الدعوى فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

(نقض جلسة 1973/12/13 أحكام النقض س24 ص996)

الحكم الابتدائي بعدم قبول الدعوى المدنية يوجب على المحكمة الاستئنافية عند إلغائه إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل في موضوعها حتى لا يفوت على المتهم إحدى درجتي التقاضي .

(الطعن رقم 1601 لسنة 45ق جلسة 1976/2/2)

تعليمات النيابة العامة في الاستئناف :

مادة (1244) : للنيابة حق استئناف الأحكام الصادرة في مواد الجنح من المحكمة الجزئية ومع ذلك إذا كان الحكم صادرا في إحدى الجنح المعاقب عليها بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه فضلا عن الرد والمصاريف فلا يجوز استئنافه إلا لمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله أو لوقوع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم .

ولها أيضا استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة المذكورة في مواد المخالفات في حالتين :

1- إذا طلبت الحكم بغير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته ، ويجب ألا يكون طلب النيابة مجرد تطبيق نص القانون إذا كانت العقوبة تخييرية بل يتعين أن تكون قد طلبت صراحة توقيع العقوبة التي لم تقض بها إلا إذا كان نص القانون يوجب الحكم فيها .

2- مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله أو وقوع بطلان في الحكم أو في الاجراءات أثر في الحكم

مادة (1245) : يجوز للنيابة استئناف الحكم الصادرة في المعارضة ولو لم تكن قد استأنفت من قبل الحكم الغيابي لأن الحكم الصادر في المعارضة قائم بذاته ، إذ أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تتجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم الغيابي المعارض فيه ، إلا إذا كانت النيابة قد استأنفته هو أيضا .

مادة (1246) : يجب على أعضاء النيابة مراقبة موظفي القلم الجنائي في أداء عملهم في شأن طعون النيابة بالاستئناف ، وأن يوقعوا هذه التقارير في ذات يوم تحريرها .

مادة (1247) : على رؤساء النيابة ومديري النيابات أن يراجعوا جميع الأحكام الصادرة بالبراءة لاستئناف ما يجب استئنافه .

ويجب عليهم العناية بمراجعة الأحكام التي تصدر في القضايا التي تمس الأمن العام وفي قضايا التعدي على الموظفين واستئناف ما يجب استئنافه منها .

مادة (1248) : على عضور النيابة الذي حضر الجلسة التي صدر فيها الحكم أن يبادر بعرض رول الجلسة على العضو المدير للنيابة عقب الجلسة ليبدي رأيه في استئناف الأحكام الصادرة فيها ويجب على العضو المدير للنيابة وحده دون بقية الأعضاء الذين معه التقرير بالاستئناف إلا في الأحوال التي يخشى فيها من فوات الوقت .

مادة (1249) : يرفق بالاستئناف المرفوع من النيابة مذكرة بأسبابه تبين فيها الأوجه التي دعت إلى استئناف الحكم ويقوم العضو الذي حضر جلسة المحاكمة بتحريرها إلا إذا كان من رأيه الموافقة على الحكم ففي هذه الحالة يحررها رافع الاستئناف ويجب ألا يتأخر الأعضاء في تحرير الأسباب حتى لا يكون ذلك سببا في تعطيب إرسال القضايا إلى المحكمة الاستئنافية ويراعى عدم ذكر أوجه الاستئناف في التقرير بالطعن ذاته

مادة (1250) : يجب على رئيس النيابة الكلية العناية بمراجعة الأحكام التي ترسلها النيابات الجزئية وأن يستأنف منها بعد مطالعة القضايا ما فات النيابات الجزئية وأن يبادر بإخطار تلك النيبات فور صدور الأمر بالاستئناف لتحرير تقارير بالاستئناف وتوقيعها وأن يعيد إليها القضايا مرفقا بها مذكرات أسباب الاستئناف لإرسالها إلى المحكمة الاستئنافية المختصة .

مادة (1251) : لا ينبغي للنيابة استعمال حق الاستئناف إلا إذا كان هناك محل له حتى لا تكثر أعمال المحاكم الاستئنافية على غير طائل ولا يجوز استئناف أحكام البراءة إذا كان موضوع القضية عديم الأهمية وخصوصا إذا كانت المسافة بعيدة بين محل المتهم ومركز المحكمة .

مادة (1252) : يجوز للمتهم استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في المخالفات في مواد الجنح إلا إذا كان الحكم صادرا في إحدى الجنح المعاقب عليها بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه فضلا عن الرد والمصاريف فلا يجوز استئنافه إلا لمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله أو لوقوع بطلان في الحكم أو في الاجراءات أثر في الحكم .

وله استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في مواد المخالفات في حالتين:

1- إذا حكم عليه بغير الغرامة والمصاريف مثل غلق المحل والمصادرة .

2- مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله أو وقوع بطلان في الحكم أو في الاجراءات أثر في الحكم

مادة (1253) : لا يجوز استئناف الحكم الصادر بتوبيخ الطفل أو بتسليمه لوالديه أو لمن له الولاية عليه إلا لخطأ في تطبيق القانون أو بطلان في الحكم أو في الاجراءات أثر فيه .

مادة (1254) : لا شأن للنيابة العامة في استئناف الأحكام الصادرة من المحكمة الجنائية في الدعوى المدنية ومع ذلك ففي الحالات التي تدخل فيها النيابة للمسئولين عن الحقوق المدنية للحكم عليهم بالمصاريف المستحقة للحكومة فإنه يجوز لها استئناف الحكم الصادر في هذا الشأن .

مادة (1255) : يجوز للمتهم استئناف الحكم الصادر في الدعوى المدنية مع استئنافه للحكم الصادر في الدعوى الجنائية بغير تقيد بنصاب معين أما إذا استأنف الحكم الصادر في الدعوى المدنية وحده فيجب لكى يكون هذا الاستئناف جائزا أن تكون التعويضات المطلوبة منه تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا ،

ولا يجوز للمدعي بالحقوق المدنية أو المسئول عنها أن يستأنف الحكم الصادر في الدعوى المدنية إلا إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب السالف الذكر .

مادة (1256) : يجوز استئناف الحكم الصادر في الجرائم بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل التجزئة في حكم المادة 32 عقوبات ولو لم يكن الاستئناف جائزا للمستأنف إلا بالنسبة إلى بعض هذه الجرائم فقط- وسواء كانت المحكمة قد أوقعت على المتهم عقوبة واحدة أو أوقعت عليه عقوبات متعددة خطأ منها فإذا قضت المحكمة في جنحة ومخالفة على هذا النحو يجوز استئناف الحكم الصادر في المخالفة تبعا لاستئناف الحكم الصادر في الجنحة ولو كان الحكم الصادر في المخالفة غير جائا استنافه بشرط أن يكون استئناف الجنحة جائزا .

مادة (1257) : لا يجوز قبل أن يفصل في الدعوى استئناف الأحكام التحضيرية والتمهيدية الصادرة في مسائلة فرعية ، ويترتب حتما على استئناف الحكم الصادر في الموضوع استئناف هذه الأحكام ، والمواد بالأحكام التحضيرية والتمهيدية هو القرارات المتعلقة بتحقيق الدعوى أمام المحكمة .

مادة (1258) : أجاز قانون الإثبات للمحكمة العدول عن القرارات المتعلقة بتحقيق الأدلة بشرط إثبات أسباب ذلك في حضر الجلسة أو الحكم وهذه القاعدة تنحسب على الجزاءات الجنائية- فعلى النيابة إذا رأت أن قرار متعلقا بالتحقيق لم يعد له موجب أن تطلب من المحكمة العدول عنه وتبين لها أسباب ذلك .

مادة (1259) : الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص يجوز استئنافها سواء كان الاختصاص متعلقا بالمكان أم النوع ، وكذلك الأحكام التي تحول دون السير في الدعوى مثل الحكم بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها من غير ذي صفة أو الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أو الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن أو بعدم قبولها شكلا- ويجوز استئناف الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى .

مادة (1260) : يحصل الاستئناف بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم أو في السجن أو برئاسة القوات المسلحة على النحو المبين بالأحكام العامة في هذا الباب ، ويحدد في ذلك التقرير تاريخ الجلسة التي حددت لنظر الاستئناف ويعتبر ذلك إعلانا لها ولو كان التقرير من وكيل .

مادة (1261) : ميعاد الاستئناف عشرة أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضوري أو الحكم الصادر في المعارضة أو من تاريخ انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة في الحكم الغيابي أو من تاريخ الحكم باعتبارها كأن لم تكن أو بعدم قبولها شكلا- وإذا حال عذر قهري دون التقرير بالاستئناف في الميعاد الذي حدده القانون امتد هذا الميعاد إلى ما بعد زوال المانع إلا أنه يجب المبادرة إلى التقرير به فور زوال المانع مباشرة وتقدير العذر موكول إلى المحكمة .

مادة (1262) : يجب إعلان الأحكام الصادرة في غيبة المتهم والمعتبرة حضورية طبقا للمواد من 238 إلى 241 إجراءات جنائية إذ أن ميعاد استئنافها لا يبدأ بالنسبة إلى المتهم إلا من تاريخ إعلانه بها بغض النظر عما إذا كان المتهم قد علم عن طريق آخر غير الإعلان بصدور الحكم كتقريره بالمعارضة فيه فعلا .

مادة (1263) : ميعاد الاستئناف بالنسبة للنائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف ثلاثون يوما من وقت صدور الحكم- وله أن يقرر بالاستئناف في قلم الكتاب بالمحكمة- المختصة بنظر الاستئناف عن طريق توكيل المحامي العام أو رئيس النيابة بالمحكمة الابتدائية المختصة بذلك ويبدأ ميعاد النائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف من وقت صدور الحكم .

مادة (1264) : إذا استأنف أحد الخصوم في مدة العشرة أيام المقررة للاستئناف امتد ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى من له حق الاستئناف من خصومه خمسة أيام من تاريخ انقضاء العشرة أيام المذكور- فإذا استأنفت النيابة امتد الميعاد بالنسبة إلى النيابة والمدعي المدني ، وإذا استأنف المدعي المدني امتد الميعاد بالنسبة إلى المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية دون النيابة وإذا استأنف المسئول عن الحقوق المدنية امتد الميعاد بالنسبة إلى المتهم والمدعي بالحقوق المدنية كذلك دون النيابة .

مادة (1265) : إذا تعدد المتهمون واستأنف بعضهم ولو يستأنف البعض الآخر امتد ميعاد الاستئناف لمصلحة النيابة أو المدعي المدني بالنسبة إلى من استأنفت لا بالنسبة إلى من لم يستأنف ، وذلك أخذا بقاعدة نسبة الطعن التي تقضي بألا يستفيد أو يضار بالطعن إلا من رفعه .

مادة (1266) : لا يجري امتداد ميعاد الاستئناف إلا على الميعاد العادي للاستئناف أما ميعاد الاستئناف المقرر للنائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف فلا يقبل الامتداد .

مادة (1267) : يترتب على التقرير بالاستئناف- ولو حاصلا بعد الميعاد القانون- وقف تنفيذ العقوبة الأصلية والعقوبات التبعية التكميلية- ما لم تكن العقوبة الأصلية واجبة التنفيذ فورا- أو لم يقدم المتهم الكفالة المنصوص عليها في الحكم لوقف تنفيذها .

مادة (1268) : إذا رأى النائب العام أو المحامي العام للاستئناف استئناف حكم في الميعاد السالف الإشارة إليه والمنصوص عليه في المادة 406 إجراءات جنائية ووكل المحامي العام أو رئيس النيابة بالمحكمة الابتدائية المختصة فعليه التقرير بالاستئناف في قلم كتاب المحكمة يوم ورود التوكيل .

مادة (1269) : يجب على أعضاء النيابة أن يحرصوا على الميعاد المخول لهم قانونا لاستئناف الأحكام- وألا يتسامحوا فيه ارتكانا على فسحة الميعاد الممنوح للنائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف إذ أن ذلك الميعاد جعل للأحوال الاستثنائية البحتة .

مادة (1270) : إذا طلب المحامي العام أو رئيس النيابة الكلية من النائب العام أو المحامي العام لدى الاستئناف استئناف حكم في الميعاد المنصوص عليه في المادة 406 إجراءات جنائية فيجب عليه أن يسرل القضية الخاصة في وقت يسمح باطلاع عليها وأن يبين بوضوح الأسباب التي دعت إلى ذلك والأسباب التي فوتت عليه استئناف الحكم في الميعاد المخولة له-

وتستثنى من ذلك الأحوال التي طلب فيها التوكيل بالاستئناف بإشارة برقية حرصا على عدم فوات الوقت ولا يجوز طلب التوكيل بالاستئناف بإشارة برقية إلا في الظروف التي تجعل طلب التوكيل بالطريق الأول متعذرا .

مادة (1271) : نزول النيابة عن الاستئناف غير جائز قانونا- فلا يسوغ لأعضاء النيابة أن يقرروا به في الجلسة .

مادة (1272) : استئناف النيابة وإن كان لا يخصص لسببه إلا أنه يتحدد حتما بموضوعه فلا تتصل المحكمة الاستئنافية بغير الموضوع الذي طرح لديها بموجب تقرير الاستئناف مهما شاب ما لم يطرح من الموضوعات الأخرى من العيب ذلك أن هذا التقرير هو المرجع في تعرف حدود ما تم استئنافه بالفعل من أجزاء الحكم

مادة (1272 مكرراً) : يراعى أنه إذا كانت المحكمة الاستئنافية قد استنفدت ولايتها على الدعوى بعد أن قضت في موضوع استئناف النيابة العامة بالنسبة للمتهم فلا يصح لها من بعد أن تنظر الاستئناف المرفوع من المتهم من ذات الفعل وتقضي في موضوعه لزوال ولايتها إذ أنه من المقرر أنه متى أصدرت المحكمة حكمها في الدعوى فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن في الحكم بالطرق المقررة في القانون على سجلته الفقرة الأخيرة من المادة 454 من قانون الاجراءات الجنائية .

مادة (1273) : يجب على أعضاء النيابة التقرير باستئناف الأحكام التي تصدر على خلاف نص المادة 107 مكررا (ب) من قانون الزراعة رقم 53 لسنة 1966 المعدل بالقانون رقم 59 لسنة 1973 التي توجب في الجرائم الخاصة بإقامة مباني أو منشآت في الأراضي الزراعية- بغير ترخيص من وزارة الزراعة- توقيع عقوبة الحبس أو الغرامة التي لا يقل حدها الأدنى عن مائتى جنيه عن الفدان الواحد أو جزء منه فضلا عن الأمر بإزالة أسباب المخالفة مع عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ العقوبة .

مادة (1273 مكرراً) : ملغاة .

مادة (1274) : ملغاة .

مادة (1275) : يسقط الاستئناف المرفوع من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يقدم نفسه للتنفيذ قبل الجلسة ويكفي لتحاشي ذلك أن يتقدم المحكوم عليه للتنفيذ قبل وقت النداء على الدعوى في يوم الجلسة مادام التنفيذ عليه قد أصبح أمرا واقعا قبل نظر الاستئناف دون اعتداء بما إذا كانت السلطة المهيمنة على التنفيذ قد اتخذت إجراءاته قبل الجلسة أو بعدها .

ولا يسري سقوط الاستئناف على حالة عدم سداد الغرامة المقضي بها ابتدائيا وإن كانت واجبة التنفيذ .

مادة (1278 مكرراً) : استئناف النيابة يترتب عليه نقل موضوع الدعوى برمته إلى المحكمة الاستئنافية واتصال هذه المحكمة يخولها الحق في أن تؤيد الحكم المستأنف أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته إلا أنه يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع قضاة المحكمة

أما إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف .

مادة (1279) : يتبع في تحرير تقارير الاستئناف وتحديد الجلسات وإعلان أصحاب الشأن بها وإرسال القضايا إلى المحاكم الاستئنافية والأحكام والقواعد المنصوص عليها في المواد من 469 إلى 481 من التعليمات الكتابية والمالية والإدارية الصادرة عام 1979 .

أحكام عامة في الاستئناف :

تقدم المحكمة عليه للتنفيذ وقت النداء على القضية في يوم الجلسة يجعل التنفيذ عليه أمراً واقعاً قبل نظر الاستئناف . قضاء الحكم بسقوط الاستئناف دون بحث موضوعه . خطأ . يجيز لمحكمة النقض نقض الحكم من تلقاء نفسها لمصلحة المتهم.

من حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت حضور الطاعن المحكوم عليه- بعقوبة مقيدة للحرية مع تقدير كفالة لوقف التنفيذ بالجلسة التي تحددت لنظر استئنافه قضى بسقوط هذا الاستئناف على سند من قوله أنه "من المقرر أن حق المتهم يسقط في الاستئناف إذا لم يقم بسداد الكفالة مما يضحى معه حقه في الاستئناف قد سقط وهو ما تقضي به المحكمة" . لما كان ذلك ، وكانت المادة 412 من قانون الاجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة التنفيذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة فأفادت بذلك ألا يسقط استئنافه متى كان قد مثل أمام المحكمة وقت النداء على قضيته في يوم الجلسة لأنه بمثوله هذا يكون قد وضع نفسه تحت تصرف السلطة المهيمنة على التنفيذ دون اعتداد بما إذا كانت هذه السلطة قد اتخذه قبله اجراءات التنفيذ قبل الجلسة أو بعدها . لما كان ما تقدم ، فإن الطاعن إذ مثل أمام المحكمة الاستئنافية ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط استئناف الطاعن رغم ذلك يكون مخطئا ويتعين لذلك نقضه ، ولما كانت المحكمة بسبب هذا الخطأ قد حجبت نفسها عن بحث موضوع الاستئناف ، فإنه يتعين مع نقض الحكم إحالة الدعوى إليها للفصل في موضوعها ، وهو ما يجوز لهذه المحكمة- محكمة النقض- أن تعرض له من تلقاء نفسها لمصلحة الطاعن لتعلقه بسلامة تطبيق القانون على وقائع الدعوى إعمالا لحكم المادة 35 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959 دون حاجة لبحث سائر أوجه الطعن .

(الطعن رقم 11134 لسنة 63ق جلسة 2003/1/1)

لما كان مناط إعمال قاعدة وجوب التقرير بالطعن بالاستئناف فور زوال المانع- غذا قام بالمتهم عذر مانع من التقرير بالاستئناف في الميعاد- والتي أشار إليها الحكم في أسبابه - هو أن يكون العذر قد قام لدى المتهم بعد صدور الحكم الذي يبدأ ميعاد استئنافه من يوم صدوره وهو ما يتحقق إذا كان الحكم حضوريا أو صادرا في معارضة لأن ميعاد استئناف الحكم الصادر في المعارضة يبدأ بحسب الأصل من يوم صدوره وهذه العلة تقوم على افتراض علم المعارض بالحكم في اليوم الذي صدر فيه فإذا انتفت هذه العلة لمرض أو غيره من الأعذار التي تحول دون علمه بصدور الحكم فلا يبدأ ميعاد الاستئناف إلا من اليوم الذي يعلم فيه رسميا بالحكم . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاؤه على افتراض صحة عذر الطاعن المانع من تقريره بالاستئناف في الميعاد استنادا الى الشهادة المثبتة لمرضه في الفترة من 1992/4/18 حتى 1992/7/21 وهى فترة وقع في خلالها تاريخ الجلسة التي نظرت فيها معارضة الطاعن أمام محكمة أول درجة وتخلف الطاعن عن حضورها وصدر فيها الحكم المعارض فيه مما مقتضاه انتفاء علم الطاعن بصدور الحكم مما لازمه المطعون فيه قد احتسب ميعاد الاستئناف بالنسبة للطاعن من يوم صدور الحكم ولم يعن ببحث تاريخ علمه به فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم 21612 لسنة 63ق جلسة 2003/1/5)

إن الفقرة الثالثة من المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية إذ نصت على أنه "إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى إذا ما ثبت لها أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى في حقيقتها جناية ، لما في ذلك من تسئ لمركز المستانف ولا يكون أمامها في هذه الحالة إلا أن تؤيد حكم الإدانة الابتدائي أو تعدله لمصلحة المستأنف بعد أن حاز قضاؤه الضمني بالاختصاص قوة الأمر المقضي-

وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى- على خلاف ذلك- بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى استنادا إلى أن الواقعة تثير شبهة الجناية فإنها تكون قد خالفت ما نص عليه القانون في المادة المذكورة مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه ، ولما كان ذلك الحكم قصر بحثه على الاختصاص ولم يتعرض للواقعة الجنائية ذاتها من ناحية ثبوتها أو عدم ثبوتها ضد المطعون ضدهم حتى تتمكن محكمة النقض من إنزال صحيح القانون عليها فإنه يتعين إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع لتفصل فيها من جديد .

(الطعن رقم 20237 لسنة 64ق جلسة 2000/12/20)

إن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقا في الجلسة وإنما تبني قضائها على ما تسمعه من الخصوم وما تستخلصه من الأوراق المعروضة عليها إذ أن حقها في هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاة مقتضيات حق الدفاع بل أن القانون أوجب عليها طبقا للمادة 413 من قانون الاجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاة- تنويه لذلك- الشهود الذين كانوا يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقض في اجراءات التحقيق كما لا يرد على ذلك بما هو مقرر من أن المحكمة في جريمة خيانة الأمانة في حل من التقيد بقواعد الإثبات المدنية عند القضاء بالبراءة إذ أن هذا القول مشروط بأن تكون قد أحاطت في حكمها بالدعوى وظروفها وفطنت لدفاع الخصوم فيها وحققته أو تناولته برد سائغ .

(الطعن رقم 5705 لسنة 65ق جلسة 2001/5/28)

إذا كان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بإعادة القضية الى محكمة أول درجة- فيما يتعلق بالدعوى المدنية- للفصل فيها من جديد استنادا إلى خلو الحكم المستأنف من تاريخ اصداره ، وكانت المادة 419 من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت في الفقرة الأولى منها على أنه "إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا في الاجراءات أو في الحكم تصحح البطلان وتحكم في الدعوى" ، وجرى نص الفقرة الثانية من ذات المادة بأنه

"أما إذا حكمت المحكمة بعدم الاختصاص أو بقبول دفع شكلي يترتب عليه منع السير في الدعوى ، وحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع وبنظر الدعوى يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للمحكمة في موضوعها" ، مما مفاده أن إعادة القضية لمحكمة أول درجة غير جائو إلا في الحالتين المنصوص عاليهما في الفقرة الثانية من المادة المذكورة ولم تتوافر أيهما في الدعوى الحالية . لما كان ذلك ، وكانت محكمة أول درجة قد سبق لها الفصل في الدعوى المدنية قبولها فإنه يتعين على المحكمة الاستنافية أن تنظر الدعوى وتحكم في موضوعها أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم 24064 لسنة 64ق جلسة 2000/11/22)

لما كان من المقرر أن الطاعن لا يضار إعمالا لما تقضي به الفقرة الثالثة من المادة 417 من قانون الاجراءات الجنائية من أنه إذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف ، وكان الثابت في هذه الدعوى أنها رفعت على المتهم وآخر أمام محكمة الجنح لاتهامهما بارتكاب جنحة تزوير في محضر بروتستو عدم الدفع ، وكانت محكمة أول درجة قد قضت بحبس كل منهما ثلاث سنوات مع الشغل ، فاستأنف المحكوم عليه الثاني وحده ، وقضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى الجنائية تأسيسا على أن الواقعة تثير شبهة الجناية المنصوص عليها في المادة 329 من قانون العقوبات ، فإن ما قضت به المحكمة يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه ، ولما كان هذا الخطا قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الاستئناف ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإعادة .

(الطعن رقم 9847 لسنة 66ق جلسة 1999/9/23)

إن استئناف الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها أو بعدم قبولها لرفعها عن حكم غير قابل لها يقتصر في موضوعه على هذا الحكم باعتباره حكما شكليا قائما بذاته دون أن ينصرف أثر الاستئناف إلى الحكم الابتدائي الفاصل في الموضوع لاختلاف طبيعة الحكمين- كالشأن في الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه على الرغ من اعتناقه أسباب الحكم المستأنف الصادر من محكمة أول درجة والذي قضى بعدم جواز المعارضة قد انتهى في منطوقه الى القضاء بتعديل الحكم الابتدائي الفاصل في موضوع الدعوى بالرغم من اختلاف طبيعة الحكمين على النحو المار ذكره فإن ما انتهى إليه الحكم في منطوقه مناقضا لأسبابه التي بنى عليها يعيبه بالتناقض والتخاذل والخطأ في فهم الواقع في الدعوى وعناصر الواقعة مما يتعين معه نقض الحكم فيما قضى به في الدعويين الجنائية والمدنية .

(الطعن رقم 2606 لسنة 64ق جلسة 2000/2/3)

لما كان الميعاد المقرر لرفع الاستئناف هو من الأمور المتعلقة بالنظام العام وللمحكمة أن تفصل فيه في أية حالة كانت عليها الدعوى ، فإذا كانت المحكمة عند نظرها الاستئناف قد استمعت إلى دفاع المتهم ثم أجلت الدعوى لعرض المنقولات على المجني عليها من غير أن تكون قد فصلت في أمر الاستئناف من حيث الشكل ، فإن ذلك منها لا يعتبر فصلا ضمنيا في شكل الاستئناف ولا يمنعها قانونا عند إصدار حكمها من أن تنظر في شكل الاستئناف وأن تقضي بعدم قبوله لما تبين من أن تاريخ التقرير به قد جاوز الميعاد القانوني ويكون ما ينعاه الطاعن قي هذا الخصوص غير سديد .

(الطعن رقم 13019 لسنة 64ق جلسة 1999/5/6)

لما كان ميعاد الاستئناف- ككل مواعيد الطعن في الأحكام- من النظام العام ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى ، إلا أن إثارة أى دفع بشأنه لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن يكون مستندا الى وقائع أثبتها الحكم وأن لا يقتضي تحقيقا موضوعيا ، وإذ خلا الحكم ومحاضر الجلسات من أى دفاع للطاعن يبرر به تأخره في التقريربالاستئناف في الموعد المقرر قانونا ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن من أنه كان معذورا في ذلك لمرضه الذي قدم دليله للمحكمة ولكنها ردته بعد مناظرتها له ومن أنه اعتقد بامتداد ميعاد التقرير بالاستئناف لحلول عيد الأضحى عقب صدور الحكم في المعارضة الابتدائية يكون غير مقبول .

(الطعن رقم 13019 لسنة 64ق جلسة 1999/5/6)

لما كان من المقرر أن حق النيابة العامة في الاستئناف مطلق تباشره في الموعد المقرر له متى كان الحكم جائز استئنافه ، وكان الحكم الصادر في معارضة المتهم هو حكم قائم بذاته فللنيابة حق الطعن عليه بالاستئناف إذا ما رأت وجها للذك ، وغاية الأمر أنها إذا استأنفت الحكم الصادر في المعارضة فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم الابتدائي الغيابي المعارض فيه- كى لا يضار المعارض بمعارضته- اللهم إلا إذا كانت النيابة قد استأنفت الحكم الغيابي . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي الغيابي قد قضى بحبس المطعون ضده لمدة شهر مع الشغل ، ومع ذلك فلم تستأنف النيابة العامة هذا الحكم وإنما استأنفت الحكم الصادر في معارضة المطعون ضده والقاضي بتأييد الحكم الغيابي المعارض فيه فإنه لا تثريب على المحكمة الاستئنافية إذ هى قبلت استئناف النيابة لهذا الحكم بيد أنه لم يكن لها بناء على هذا الاستئناف أن تجاوز حد العقوبة التي قضى بها الحكم الغيابي ،

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وشدد عقوبة الحبس بزيادة مدتها إلى سنة واضاف إليها الغرامة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما كان يتعين معه على هذه المحكمة- محكمة النقض- أن تصحح هذا الخطا وتقضي بتأييد الحكم المستأنف بيد أنه لما كان مناط القضاء بذلك أن يكون الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بماء تتوافر به كافة العناصر القانونية لها واستظهر صحة إسناد الجريمة المنسوبة الى المطعون ضده .

(الطعن رقم 4961 لسنة 63ق جلسة 1999/4/28)

لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ، أن محكمة الدرجة الثانية قضت في استئناف المدعى بالحقوق المدنية للحكم الابتدائي الصادر برفض دعواه المدنية ، بعدم جواز نظر الاستئناف تأسيسا على أن الواقعة تعد مخالفة . لما كان ذلك ، وكانت المادة 403 من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أن "يجوز استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية في المخالفات والجنح من المدعى بالحقوق المدنية ومن المسئول عنها أو المتهم فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا" ، وكان المستفاد من نص هذه المادة أن القانون أجاز للمدعي بالحقوق المدنية استئناف الحكم الصادر في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية في مواد المخالفات والجنح ، وأن الضابط في جواز استئناف ذلك الحكم هو مقدار التعويض الذي طالب به المدعى بالحقوق المدنية ، وتجاوزه النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا ، وكان الثابت من أوراق الدعوى أن المدعى بالحقوق المدنية قد طالب بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إليه مبلغ واحد وخمسين جنيها على سبيل التعويض المدني المؤقت وهو ما يجاوز النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا طبقا للمادة 42 من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم 23 لسنة 1992 ، فإن طعن المدعى بالحقوق المدنية بطريق الاستئناف في الحكم الابتدائي فيما قضى به برفض دعواه المدنية-

سواء كان ذلك الحكم صادرا في خصوص الدعوى الجنائية في مخالفة أو جنحة- يكون جائزا ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر القانوني الصحيح ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة الاستئنافية عن الفصل في شكل الاستئناف وموضوعه ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة في الدعوى المدنية وإلزام المطعون ضده المصاريف المدنية .

(الطعن رقم 17065 لسنة 60ق جلسة 1999/4/14)

لما كان من المقرر أن ميعاد الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في المعارضة يبدأ كالحكم الحضوري من تاريخ صدوره عملا بالمادة 406 من قانون الاجراءات الجنائية إلا إذا كان عدم حضور المعارض بالجلسة التي حددت لنظر معارضته راجعا الى أسباب قهرية لا شأن لإرادته فيها ، فإن ميعاد الطعن لا يبدأ في حقه إلا من اليوم الذي يعلم فيه رسميا بالحكم ، وكان مجال تطبيق المادة 407 من قانون الاجراءات الجنائية التي تنص على أن "ميعاد الاستئناف لا يبدأ بالنسبة للمتهم إلا من تاريخ اعلانه بالحكم هو الأحكام الصادرة في غيبة المتهم والمعتبرة حضوريا طبقا للمواد 238 إلى 241 من قانون الاجراءات الجنائية وليست الأحكام الصادرة في المعارضة كما هو الحال في هذه الدعوى ، إذ أن هذه الأحكام ينطبق عليها نص المادة 406 من قانون الاجراءات الجنائية كما سلف ، ولما كان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة ثاني درجة أن محاميا حضر عن الطاعنة وأبدى دفاعا في الموضوع دون أن يثير قيام عذر قهري لدى الطاعنة حال بينها وبين الحضور بجلسة المعارضة التي يصدر فيها الحكمب قبولها شكلا ورفضها موضوعا ، وكانت الطاعنة لم تقرر باستئناف الحكم الصادر في المعارضة بتاريخ 15 من ديسمبر سنة 1991 إلا في 1992/1/30- على ما هو ثابت بأسباب طعنها- أى بعد مضى ميعاد الاستئناف المنصوص عليه في المادة 406 من قانون الاجراءات الواجبة التطبيق ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول استئناف الطاعنة شكلا للتقرير به بعد الميعاد يكون قد وافق صحيح القانون ، ويكون ما تثيره الطاعنة من احتساب ميعاد الاستئناف في الحكم الصادر في المعارضة من تاريخ الإعلان به يكون في غير محله .

(الطعن رقم 16955 لسنة 63ق جلسة 1999/3/14)

لما كان من المقرر طبقا لنص المادة 307 من قانون الاجراءات الجنائية أنه لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة أخرى غير التي وردت بأمر الإحالة ، أو طلب التكليف بالحضور ، وأن محكمة ثاني درجة إنما تتصل بالدعوى متقدية بالوقائع التي طرحت المحكمة الجزئية ، وإذ كانت التهمة التي وجهت إلى الطاعن والتي تمت المرافعة على أساسها أمام محكمة أول درجة قد حددت بالفعل الجنائي المنسوب إليه ارتكابه وهو إقامة بناء على أرض زراعية بغير ترخيص من الجهة المختصة المعاقب عليها بالمادتين 152 ، 156 من القانون رقم 116 لسنة 1983 المعدل ، وكانت هذه الجريمة تختلف في عناصرها وأركانها عن جريمة التعدي على أرض فضاء مملوكة للدولة بإقامة منشآت عليها والمعاقب عليها بالمادة 372 مكررا من قانون العقوبات والتي دانه الحكم المطعون فيه بها فإنه ما كان يجوز للمحكمة الاستئنافية أن توجه الى الطاعن هذه التهمة التي لم تعرض على المحكمة الجزئية والتي لم تفصل فيها لما ينطوي عليه هذا الإجراء من تغيير في أساس الدعوى نفسه بإضافة واقعة جديدة وما يترتب عليه من حرمان المتهم من درجة من درجات التقاضي ، ولو كان للواقعة الجديدة أساس من التحقيقات وهو لتعلقه بالنظام القضائي ، ولو كان للواقعة الجديدة أساس من التحقيقات وهو لتعلقه بالنظام القضائي ودرجاته يعد مخالفا للأحكام المتعلقة بالنظام العام . لما كان ذلك ، وكان قضاء الحكم المطعون في جريمة التعدي على أرض مملوكة للدولة سالفة البيان هو قضاء في جريمة لم تتصل بها المحكمة طبقا للقانون ، فإنه يكون باطلا مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإعادة .

(الطعن رقم 15494 لسنة 60ق جلسة 1998/4/28)

اختلاف جريمة البناء على أرض زراعية المعاقب عليها بالمادتين 152 ، 156 من القانون 116 لسنة 1983 المعدل عن جريمة التعدي على أرض مملوكة للدولة المعاقب عليها بالمادة 373 مكررا عقوبات ، تعديل المحكمة الاستئنافية التهمة من بناء على أرض زراعية الى تعد على أرض مملوكة للدولة وإدانة الطاعنة عنها قضاء في جريمة لم تتصل بها . يبطله . علة ذلك ؟

(الطعن رقم 15494 لسنة 60ق جلسة 1998/4/28)

معاودة المحكمة الاستئنافية نظر استئناف الحكم الصادر ببراءة متهم ، وتصديها للدعوى حين عرضت عليها معارضة متهم آخر في الحكم الاستنافي الصادر غيابيا بالنسبة له وقضاؤها بالإدانة للمتهمين معا على الرغم من سبق صدور حكم نهائي منها ببراءته خطأ في تطبيق القانون . يعيبه .

(الطعن رقم 8737 لسنة 60ق جلسة 1998/2/25)

لما كان يبين من الأوراق أن محكمة أول درجة قضت حضوريا أولاً : ببراءة المتهم الأول .... مما نسب إليه .... إلخ ، ثانيا : .... ثالثا : .... فاستأنفت النيابة العامة الحكم فيما قضى به من براءة المتهم الأول لثبوت الاتهام وقيد الاستئناف برقم 291 لسنة 89س اسكندرية ، وحدد لنظر استئنافها جلسة 1989/1/15 ، وفيها أمرت المحكمة بضمه للاستئناف المقام من المتهم الثاني والمقيد برقم 9104 لسنة 1988 س غرب اسكندرية ، للارتباط وليصدر فيها حكم واحد ، وقضت المحكمة الاستئنافية في الاستئنافين بجلسة 1989/1/15 حضوريا للمتهم الأول وغيابيا للمتهم الثاني ، بقبولهما شكلا ، وفي الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف فعارض المتهم الثاني ، وقضت المحكمة في معارضته بجلسة 1989/11/19 بحكمها المطعون فيه قبول وبإجماع الآراء بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم عطية حنا جرجس وبتغريمه مائتى جنيه ، وتأييد قرار قاضي الحيازة وقبول وإلغاء وعدم جواز نظر الدعوى لسبق صدور أمر بألا وجه لنظر الدعوى بالنسبة للمتهم . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الاستئنافية قد عاودت نظر استئناف النيابة للحكم الصادر ببراءة المتهم الأول .... وتصدت للدعوى من جديد ، حين عرضت عليها معارضة المتهم الثاني .... في الحكم الاستئنافي الصادر غيابيا بالنسبة له ، وقضت فيها بحكمها المطعون فيه ، بإلغاء الحكم المستأنف-

بالنسبة للمتهم الأول- وإدانته على الرغم من صدور حكم نهائي سابق منها ببراءته ، انتهت به الدعوى الجنائية قبله ، عملا بنص المادة 454 من قانون الاجراءات الجنائية ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ن بما يعيبه حكمها- في هذا النطاق- ويوجب نقضه وتأييد الحكم المستأنف الصادر بالبراءة .

(الطعن رقم 8737 لسنة 60ق جلسة 1998/2/25)

عدم جواز استئناف المدعى بالحق المدني الحكم الصادر في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية ، إذ كان التعويض المطالب به لا يزيد على النصاب الانتهائي للقاضي الجزئي ، ولو وصف بأنه مؤقت (م403 إجراءات جنائية) .

(الطعن رقم 13331 لسنة 63ق جلسة 1997/12/20)

حيث أن المادة 266 من قانون الاجراءات الجنائية تقضي بأن تتبع في الفصل في الدعاوى المدنية أمام المحاكم المدنية أمام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة في قانون الاجراءات الجنائية ، ومن ثم فإن الدعاوى المدنية تخضع أمام القضاء الجنائي للقواعد الجنائي للقواعد المقررة في قانون الاجراءات الجنائية فيما يتعلق بالمحاكمة والأحكام وطرق الطعن فيها- ولما كانت المادة 403 من قانون الاجراءات الجنائية أجازت للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية- فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها- إذا كانت التعويضات المطالبة بها تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا ، فلا يجوز للمدعي بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر ضده من المحكمة الجزئية متى كان التعويض المطاب به لا يجاوز النصاب الانتهائي الجزئي ، ولو شاب الحكم خطأ في تطبيق القانون أو تأويله ، وكانت هذه القاعدة تسري ولو وصف التعويض المطالب به بأنه مؤقت .

(الطعن رقم 1331 لسنة 63ق جلسة 1997/12/20)

لما كان الحكمان المطعون فيهما أقاما قضاءهما بعدم جواز استئناف الطاعنين على ما نصه "......... وكان الثابت من أوراق الدعوى ومستنداتها أن الحكم المستأنف صادر من محكمة ابتدائية في جنحة تعدي على المحكمة وهو لا يجوز استئنافه ، ومن ثم تقضي المحكمة بعدم جواز الاستئناف ..." . لما كان ذلك ، وكان الحكم المستأنف قد صدر من دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة الابتدائية في جنحة تعد وقعت عليها أثناء انعقادها تطبيقا لنص الفقرة الأولى من المادة 107 من قانون المرافعات المدنية والتجارية التي تنص على أنه "مع مراعاة أحكام قانون المحاماة للمحكمة أن تحاكم من تقع منه أثناء انعقادها جنحة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها أو أحد العاملين بالمحكمة وتحكم عليه فورا بالعقوبة" ، والمادة 244 من قانون الاجراءات الجنائية التي تنص في فقرتها الأولى على أنه "إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة ، يجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى على المتهم في الحال ، وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم" . لما كان ذلك ، وكان الشارع- بما نص عليه في المادة 402 من قانون الاجراءات الجنائية- قد قصر حق المتهم في الاستئناف على الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في مواد الجنح وفي مواد المخالفات التي بينها بيان مصر فإن المحكمة المطعون فيها إذا اقاما قضاءها بعدم جواز الاستئناف على أنه الحكم المستأنف صدر من دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة الابتدائية في جنحة تبدي وقعت على هيئة المحكمة أثناء انعقاد الجلسة ، يكونان قد افترقا بالصواب بما يضحى معه النعى عليهما في هذا الشأن غير سديد .

(الطعن رقم 20955 لسنة 62ق جلسة 1997/12/3)

من المقرر أن نطاق الاستئناق يحدد بصفة رافعه فإن استئناف المدعى بالحقوق المدنية- وهو لا صفة له في التحدث إلا عن الدعوى المدنية ، ولا شأن له بالدعوى الجنائية- لا ينقل النزاع أمام المحكمة الاستئنافية إلا في خصوص الدعوى المدنية دون غيرها طبقا لقاعدة الثر النسبي للطعن ،

ولما كانت الدعوى الجنائية قد انحسم الأمر فيها بإدانة المتهم وصيرورة هذا القضاء نهائيا بعدم الطعن عليه ممن يملكه وهما النيابة العامة والمتهم ، فإن تصدي المحكمة الاستئنافية للدعوى الجنائية والقضاء ببراءة المطعون ضده يكون تصديا منها لما لا تملك القضاء فيه وفصلا فيما لم ينقل إليها ولم يطرح عليها .

(الطعن رقم 2855 لسنة 63ق جلسة 1997/10/19)

القضاء بعدم جواز استئناف الحكم الصادر من دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة الابتدائية في جنحة تعد وقعت على هيئة المحكمة أثناء انعقاد الجلسة . صحيح .

(الطعن رقم 20955 لسنة 62ق جلسة 1997/12/3)



الباب الثاني

اختصاصات غرفة المشورة

(الفصل الأول) الحبس الاحتياطي

تعريف الحبس الاحتياطي :

تنص المادة (134) من قانون الإجراءات الجنائية والمعدلة بموجب القانون رقم 145 لسنة 2006 على أنه " يجوز لقاضي التحقيق ، بعد استجواب المتهم أو في حالة هربه ، إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة ، والدلائل عليها كافية ، أن يصدر أمرا بحبس المتهم احتياطيا ، وذلك إذا توافرت إحدى الحالات أو الدواعى الآتية :

1- إذا كانت الجريمة في حالة تلبس ، ويجب تنفيذ الحكم فيها فور صدوره .

2- الخشية من هروب المتهم .

3- خشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجني عليه أو الشهود ، أو بالعبث في الأدلة أو القرائن المادية ، أو بإجراء اتفاقات مع باقي الجناة لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها.

4- توقى الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامة الجريمة .

ومع ذلك يجوز حبس المتهم احتياطيا إذا لم يكن له محل إقامة ثابت معروف في مصر ، وكانت الجريمة جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس ".

واتجه جانب من الفقة لتعريف الحبس الاحتياطي بأنه "سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصلحته وفق ضوابط قررها القانون وليس الحبس الاحتياطي عقوبة على الرغم من اتخاذه في طبيعته مع العقوبا السالبة للحرية ذلك أنه (لا عقوبة بغير حكم قضائي بالإدانة) . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص698)

وفي تعريف آخر قيل بأن الحبس بحسب الأصل عقوبة لا يجوز توقيعها على شخص إلا بمقتضى حكم قضائي واجب النفاذ ومع ذلك فقد أجاز القانون حبس المتهم بصفة احتياطية ومؤقتة إذا اقتضت مصلحة التحقيق سلب حريته وإبعاده عن المجتمع الخارجي والحبس الاحتياطي بهذا المعنى إجراء شديد الخطر إذ جوهره سلب حرية المتهم أثناء التحقيق طالما كان الأمر بالحبس نافذا وهو بهذا المعنى ضرورة ينبغي أن تقدر ولذا فإن المشرع ينبغي أن يحيطه بضمانات عديدة لما ينطوي عليه من خطورة . (د/ محمد زكي عامر ، الإجراءات الجنائية ص649)

وعلى ذلك فإن الحبس الاحتياطي كما يراه الفقه الجنائي إجراء تحفظي حيال المتهم يدخل ضمن سلطات التحقيق الجنائي فالحبس الاحتياطي إجراء تحقيق لا إجراء محاكمة ولو تم أثناء محاكمة المتهم وعلى ذلك يجب أن يفهم هذا النظام الإجرائي العام والماس بحرية الإنسان في التنقل والذي يقترب من العقوبة السالبة للحرية في نتائجها ، وإن لم يكن عقوبة في ذاته . (د/ عبد الرحيم صدقي ، الحبس الاحتياطي ، طبعة 1993-1994 ص12)

قيود الحبس الاحتياطي :

الحبس الاحتياطي حق اختياري للمحقق له أن يستعمله أو لا وفق ظروف الواقعة التي بين يديه ، ولكن ترد عليه قيود بعضها موضوعي وبعضها إجرائي وهى تتعلق بالجريمة والأدلة القائمة قبل المتهم وباستجوابه . (د/ حسن المرصفاوي ، مرجع سابق ص460 وما بعدها)

الجريمة المسندة إلى المتهم :

ينبغي أن تكون الجريمة التي يجوز حبس المتهم احتياطيا من أجلها على شئ من الجسامة حتى تبرر اتخاذ هذا الإجراء ، والمرجع في قياس الجسامة هو قانون العقوبات وما قرره للواقعة من عقاب ، وتكييف الوصف القانوني للواقعة هو لمن يصدر أمره بحبس المتهم احتياطيا ويقدر عناصرها من مختلف ظروفها ، فهو أقدر من يوكل إليه هذا الأمر وليس ثمة طريق آخر للوصول إلى ذلك أو جهة يرجع إليها غيره ، ووفقا للتشريع القائم يجوز أن يصدر أمر الحبس الاحتياطي في الحالات الآتية :

أ- إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة والدلائل عليها كافة (م1/134 أ.ج بعد تعدليها بالقانون رقم 145 لسنة 2006) ، فلا يجوز إصدار أمر الحبس الاحتياطي في جرائم المخالفات أو في الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تقل عن سنة ، إذ أن قلة أهمية هذه الجرائم تجعل اتخاذ إجراء الحبس الاحتياطي منافيا للحكمة التي قام عليها وشرع من أجلها ، وإذا كانت الأفعال المسندة إلى المتهم تكون عدة جرائم وجب أن تكون إحداها على الأقل تنطوي تحت نص يتضمن عقوبة مما يجوز فيها الحبس الاحتياطي ، فإذا ما صرف النزر عن الاتهام في هذه الجريمة ولم تكن باقي الجرائن المسند ة إلى المتهم معاقبا عليها بعقوبة تجيز الحبس الاحتياطي تعين الإفراج عن المتهم فوراً .

ب- إذا كانت الجريمة في حالة تلبس ، ويجب تنفيذ الحكم فيها فو صدوره .

جـ- الخشية من هروب المتهم .

د- خشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجني عليه أو الشهود أو العبث في الأدلة أو القرائن المادية أو بإجراء اتفاقات مع باقي الجناه لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها .

هـ- توقي الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامة الجريمة . ومع ذلك يجوز حبس المتهم احتياطيا إذا لم يكن له محل إقامة ثابت معروف في مصر ، وكانت الجريمة جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس .

فلا يشترط حد معين لعقوبة الحبس المقررة في الفقرة (هـ) ولهذا النص ما يبرره لأن ذلك المتهم يخشى دائما هربه مهما كانت الجريمة وعقوبتها ولن يضير الفرار مصالحه ، ومثله ليس له محل إقامة ثابت ولا روابط عائلية أو مالية تقيده بمكان معين .

الأدلة قبل المتهم :

حتى يجوز إصدار الأمر بالحبس الاحتياطي يجب أن تقوم ضد المتهم دلائل كافية على ارتكاب الفعل المسند إليه (م134 أ.ج) المعدلة بالقانون 145 لسنة 2006 ، ولم يفسح المشرع عن مراده بكلمة الدلائل ، فهى تكفي مجرد الشبهات أو القرائن أو ينبغي أن تقوم أدلة على جانب من الأهمية ؟ لما كان الواجب حماية الحرية الفردية ورفع كل حجر عليها إن وجد ثمة شك في إسناد الجريمة للمتهم واحتمال براءته منها ولن تضار العدالة بتقديمه للمحاكمة مفرجا عنه ، نرى أنه ينبغي أن تكون الأدلة القائمة قبل المتهم مما تجعل إدانته كبيرة الاحتمال ، على الأقل في نظر المحقق الذي له السلطة المطلقة في تقديرها ، ولهذا فإن هذا التقدير يعهد به إلى عضو له صفة قضائية- (النيابة العامة أو قاضي التحقيق)- يتعين عليه أن يبحث ما إذا كانت الدلائل تقوم على أساس سليم أم أنها مجرد ظنون واستنتاجات أحاطت به وأوصلته لموقف الاتهام ، فلا يجوز للمحقق أن يصدر أمرا بالحبس الاحتياطي لمجرد شعوره بأن المتهم الماثل أمامه هو المرتكب للجريمة وإن أعوزه الدليل وإلا أصبح الحبس الاحتياطي نوعا من العقاب يوقع بغير سند من القانون .

صدور أمر الحبس عقب الاستجواب :

لا يجوز حبس المتهم احتياطيا إلا بعد سماع استجوابه وهذا الاستجواب يعد إجراءا جوهريا لأن الغاية منه هى سماع المتهم عما هو منسوب إليه ، وهو ما لا يتحقق إلا بعد مناقشته تفصيليا ومواجهته بالتهمة . فإذا لم يتحقق هذا الاستجواب أو شابه عيب البطلان فإن أمر الحبس الاحتياطي يكون باطلا كذلك . (راجف في كل ما سبق الدكتور/ حسن المرصفاوي ، مرجع سابق ص460 وما بعدها)

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون الإجراءات قبل التعديل بالقانون رقم 1435 لسنة 2006 أنه "ويجوزالحبس الاحتياطي في الجنح التي يعاقب عليها بالحبس الذي لا تزيد مدته على ثلاثة شهور ، إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت ومعروف ، في المملكة المصرية ، وللحبس في هذه الصورة ما يبرره لاحتمال عدم الاهتداء إلى المتهم عند المحاكمة" .

وقد قضت محكمة النقض بأن "إذا كانت هذه الجريمة جنحة معقاب عليها بالحبس الذي تزيد مدته على ثلاثة أشهر ، وكانت قد توافرت لدى مأمور الضبط القضائي- وفقا لما تشير إليه ملابسات الواقعة وظروفها التي أثبتها الحكم- دلائل جدية وكافية على اتهام المطعون ضده لارتكابها أنه من ثم يكون له أن يأمر بالقبض عليه مادام أنه كان حاضرا وذلك عملا بالمادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972 المتعلق بضمان حريات المواطنين كما يجوز له تفتيشه عملا بما تخوله المادة 46 من القانون سالف الذكر" (الطعن رقم 1846 لسنة 51ق جلسة 1981/12/19 س32 ص144) وبأنه "وجوب سماع النيابة لدفاع المتهم طبقا للمادة 3/34 جنايات معلق على شرط . حضوره أمامها لاستجوابه إن لم يكن محبوسا" (نقض جلسة 1912/2/17 المجموعة الرسمية س13 ص42)

ولا يعد حبساً احتياطياً حبس المتهم والتحفظ عليه من قبل آحاد الناس :

التحفظ على المتهم وجسم الجريمة . إجراء رخصته نظرية الضرورة الإجرائية. يخول بموجبه لآحاد الناس التعرض المادي للمتهم في الجرائم المتلبس بها وتسليمه إلى أقرب مأمور ضبط قضائي دون أن يجرى قبضا أو تفتيشا . اعتبار بعدم جواز مباشرتهما إلا بترخيص من القانون أو بإذن من سلطة التحقيق المختصة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ في تأويل القانون . يبطل معه هذين الإجراءين . لا يغير منه تعويل الحكم على شهادة الضابط . متى لم يكشف الحكم عن استقلالها عن القبض والتفتيش الباطلين .

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان ما أثبته الحكم يفيد أن أعضاء اللجنة الشعبية وهم من آحاد الناس قاموا باستيقاف الطاعنين وضبطهم ، ولما كان القانون قد حظر القبض على أى إنسان أو تفتيشه إلا بترخيص منه أو بإذن من سلطة التحقيق المختصة ، وكان لا يجوز آحاد الناس أن يباشر أيا من هذين الإجراءين ، وكل ما خوله القانون إياه باعتباره من آحاد الناس هو التنحفظ على المتهم وعلى جسم الجريمة في الجرائم المتلبس بها بالتطبيق لأحكام المادتين 37 ، 38 من قانون الإجراءات الجنائية وتسليمه الى أقرب مأمورية الضبط القضائي أى مجرد التعرض المادي لما يقتضيه واجبه من التحفظ على المتهم وعلى جسم الجريمة على سند من نظرية الضرورة الإجرائية وليس له أن يجرى قبضا أو تفتيشا على نحو ما تم في واقعة الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد جاء على خلاف ذلك ، فإنه يكون قد أخطأ في تأويل القانون على الوجه الصحيح ، ويكون ما أسفر عنه ضبط الطاعنين وتفتيشهم من ضبط المخدر وكذلك السلاح الناري غير المششخن (السلاح الأبيض) قد وقع باطلا ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد استند في الإدانة على أقوال المقدم /.......... رئيس مباحث مركز .... إذ الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا

بحيث إذ سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأى الذي انتهت إليه المحكمة أو التعرف على ما كانت تنتهي إليه لو أنها فطنت إلى أن هذا الدليل غير قائم بما يتعين معه النظر في كفاية باقي الأدلة لدعن الإدانة ، فضلا عن أنه يبدو من مراجعة مدونات الحكم أنها لم تكشف بوضوح مدى استقلال شهادة الضابط عن الضبط والتفتيش الباطلين ، مما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة" (الطعن رقم 3863 لسنة 82ق جلسة 2012/12/23)

الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي :

تنص المادة (134) من قانون الإجراءات الجنائية والمعدلة بموجب القانون رقم 145 لسنة 2006 على أنه " يجوز لقاضي التحقيق ، بعد استجواب المتهم أو في حالة هربه ، إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة ، والدلائل عليها كافية ، أن يصدر أمرا بحبس المتهم احتياطيا ، وذلك إذا توافرت إحدى الحالات أو الدواعى الآتية :

1- إذا كانت الجريمة في حالة تلبس ، ويجب تنفيذ الحكم فيها فور صدوره .

2- الخشية من هروب المتهم .

3- خشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على المجني عليه أو الشهود ، أو بالعبث في الأدلة أو القرائن المادية ، أو بإجراء اتفاقات مع باقي الجناة لتغيير الحقيقة أو طمس معالمها.

4- توقى الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام الذي قد يترتب على جسامة الجريمة .

ومع ذلك يجوز حبس المتهم احتياطيا إذا لم يكن له محل إقامة ثابت معروف في مصر ، وكانت الجريمة جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس ".

ومجال الحبس الاحتياطي هو الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة شهور ، ويعني ذلك أنه لا يجوز الحبس الاحتياطي في المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة شهور ، والعلة في هذا التحديد لمجال الحبس الاحتياطي هو خطورته باعتباره يتضمن لبا للحرية ، فأراد الشارع حصره في جرائم ذات خطورة خاصة ، والعبرة في ذلك بالعقوبة التي يقررها القانون للجريمة . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص689)

وقد أورد الشارع على هذا الأصل نوعين من الاستثناءات : نوعا وسع فيه من نطاق الحبس الاحتياطي ، فأحازه في جنح معاقب عليها بالحبس أيا كانت مدته ، ونوعا ضيق فيه من نطاقة ، فحظره على الرغم من أن الجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر .

التوسع في مجال الحبس الاحتياطي :

أجاز الشارع الحبس الاحتياطي إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت معروف في مصر ، وكانت الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس .

ويفترض هذا التوسع أن جريمة المتهم جنحة معاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ، ويفترض كذلك أنه ليس للمتهم محل اقامة ثابت معروف في مصر ، وعلة إجازة الحبس الاحتياطي في هذه الحالة هى ضمان تنفيذ الحكم عند صدوره ، ومؤدى ذلك أنه لا محل لهذا التوسع إذا كانت الجريمة مخالفة أو جنحة معاقبا عليها بالغرامة ، والمحقق هو الذي يقدر عدم وجود محل إقامة المتهم ثابت معروف في مصر ، وتراقب محكمة الموضوع تقديره .

التضييق من مجال الحبس الاحتياطي :

ضيق الشارع من مجال الحبس الاحتياطي فحظره في وضعين : في الجرائم التي تقع بواسطة الصحف ، وفي جرائم الأحداث .

ففي الجرائم التي تقع بواسطة الصحف ، نصت المادة 41 من القانون رقم 96 لسنة 1996 بشأن تنظيم الصحافة على أنه "لا يجوز الحبس الاحتياطي في الجرائم التي تقع بواسطة الصحف إلا في الجريمة المنصوص عليها في المادة 179 من قانون العقوبات" ، وعلة حظر الحبس الاحتياطي في الجرائم التي تقع بواسطة الصحف هى الاحتياط لكفالة حرية الصحافة ، بضمان ألا تكون سلطة المحقق في الحبس الاحتياطي سلاح تهديد إزاء الصحفيين ، وبالإضافة الى ذلك ، فإن احتمال هرب مرتكب جريمة الصحافة قليل بالنظر الى ارتباطه بمقر عمله الصحفي .

وحظر الشارع كذلك الحبس الاحتياطي في جرائم الأحداث ، فقد نصت المادة 119 من القانون رقم 12 لسنة 1996 بشأن الطفل على أنه "لا يحبس احتياطيا الطفل الذي لم يبلغ خمس عشرة سنة ...." ، ويعلل حظر الحبس الاحتياطي بالنسبة للطفل بانتفاء موجبه ، فليس محتملا أن يشوه الطفل أدلة الاتهام ، واحتمال هربه في الغالب قليل ، وبالإضافة إلى ذلك فإن حظر حبس الطفل يتسق مع حظر توقيع العقوبات العادية عليه .

السلطة المختصة بالأمر بالحبس الاحتياطي :

السلطة المختصة بالأمر بالحبس الاحتياطي هى سلطة التحقيق ، باعتبار هذا الأمر عمل تحقيق ، وهذه السلطة هى قاضي التحقيق (م134 من قانون الإجراءات الجنائية) والنيابة العامة (م201) وإذا أحيلت الدعوى الى المحكمة كان لها الأمر بالحبس الاحتياطي .

ولا يجوز للمجني عليه أو المدعى المدني طلب الحبس الاحتياطي ، فقد نصت المادة 152 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يقبل من المجني عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم ولا تسمع منه أقوال في المناقشات المتعلقة بالإفراج عنه" ، ويعلل ذلك بأنه لا خصومة لأيهما بالنسبة للدعوى الجنائية ، ومن ثم فلا صفة له في طلب اتخاذ إجراء من إجراءات هذه الدعوى .

ولا يجوز لمأمور الضبط القضائي الأمر بالحبس الاحتياطي ، ولا يجوز ندبه لذلك ، فقد حظرت المادة 70 من قانون الإجراءات الجنائية ندبه للاستجواب ، والحبس الاحتياطي يسبقه الاستجواب الذي يجريه الآمر بالحبس ، فيكون مؤدى ذلك حظر ندبه للحبس الاحتياطي .

شروط الحبس الاحتياطي :

اشترط الشارع للأمر بالحبس الاحتياطي شروطا ثلاثة : أن تتوافر دلائل كافية ، وأن يستوجب المتهم ، وأن تسمع أقوال النيابة العامة إذا كان الآمر بالحبس هو قاضي التحقيق ، فالجلائل الكافية هى دلائل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها الى المتهم الذي يصدر ضده الأمر بالحبس ، ويتعين أن يستخلص منها كذلك ملائمة الحبس ، ويختص بتقدير هذه الدلائل المحقق ، وتراقب محكمة الموضوع تقديره .

ويتعين أن يسبق الأمر بالحبس استجواب المتهم ، وعلة ذلك أن هذا الأمر تقديري للمحقق ، ومن ثم تعين أن يستمع الى المتهم كلا تتجمع لديه عناصر تقدير ملائمة هذا الأمر ، ويغفل الشارع هذا الشرط إذا كان المتهم هاربا ، إذ يستحيل في هذا الفرض تنفيذه .

وقد تطلب الشارع إذا كان الآمر بالحبس هو قاضي التحقيق أن يسمع أقوال النيابة العامة قبل أن يصدر أمره (م136 من قانون الاجراءات الجنائية) وعلة هذا الشرط أن تتجمع لديه عناصر التقدير ، ولا محل هذا الشرط بداعة إذا كانت النيابة العامة هى التي تتولى التحقيق ، ولكن لا تسمع أقوال المجني عليه أو المدعي المدني قبل إصدار الأمر بالحبس الاحتياطي . (انظر في كل ما سبق الدكتور/ محمود نجيب ، مرجع سابق ص997 وما بعدها)

وجوب سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم قبل إصدار الأمر بالحبس :

تنص المادة 136 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يجب على قاضي التحقيق قبل أن يصدر أمرا بالحبس أن يسمع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم .

ويجب أن يشتمل أمر الحبس ، على بيان الجريمة المسندة إلى المتهم والعقوبة المقررة لها ، والأسباب التي بنى عليها الأمر .

ويسري حكم هذه المادة على الأوامر التي تصدر بمد الحبس الاحتياطي ، وفقا لأحكام هذا القانون ".

إلى جانب ضمانة وجوب استجواب المتهم قبل الحبس التي أوردتها المادة 134 ، والحكمة من سماع أقوال النيابة العامة : أن يقف قاضي التحقيق على وجهات نظر طرفي الخصومة الجنائية وأن يكون ما يبديه الطرفان أمامه محل تقديره عن اتخاذ قراره في شأن الحبس الاحتياطي ، ومرد اعتبار سماع أقوال النيابة العامة قبل الحبس الاحتياطي ضمانة للمتهم : أن النيابة العامة خصم شريف وأنها تنهض بواجب إعمال مقتضيات القانون حتى وإن كانت في صالح المتهم ، ومن ثم يتصور أن تبدي النيابة العامة في هذا الاطار ما يحقق مصلحة المتهم ، كالشأن إذا كانت الشروط التي يجب توافرها لجواز الحبس الاحتياطي غير متوافرة .

وقد كانت المادة 136 قبل تعديلها بالقانون رقم 145 لسنة 2006 تنص على وجوب سماع أقوال النيابة العامة قبل أن يصدر قاضي التحقيق أمره بالحبس الاحتياطي دون أن تشير الى سماع دفاع المتهم ، ملاحظا في ذلك أن الحبس لا يكون إلا بعد الاستجواب بمقتضى حكم المادة 134 ، وقد أضيفت ضمانة سماع دفاع المتهم الى الفقرة الأولى من المادة 136 بمقتضى القانون رقم 145 لسنة 2006 ،

على أثر المناقشات التي دارت بمجلس الشعب في أثناء نظر هذه المادة ، على سند من أن حكمها يسري على مد الحبس أيضا ، ولا يوجد نص باستجواب ثان عند المد . (راجع فيما سبق المستشار/ سري محمود صيام ، مرجع سابق ص56 وما بعدها)

تنفيذ أمر الحبس الاحتياطي :

تنص المادة 137 من قانون الإجراءات الجنائية على أن " للنيابة العامة ان تطلب فى أى وقت حبس المتهم احتياطيا" .

وتنص أيضا المادة 138 من قانون الإحراءات الجنائية على أن " يجب عند ايداع المتهم السجن بناء على أمر الحبس ان سلم صورة من هذا الأمر الى مأمور السجن بعد توقيعه على الاصل بالاستلام ".

أولاً : إثبات أمر الحبس الاحتياطي كتابة

يجب على ضعور النيابة أن يثبت في المحضر الأمر الذي يصدره بحبس المتهم احتياطيا مع بيان تاريخه والتوقيع عليه بإمضاء ظاهر وكذلك طلب مدة من القاضي الجزئي ويصدر القاضي الجزئي أمره على المحضر كذلك بمد الحبس أو بالإفراج عن المتهم . (التعليمات العامة للنيابات ، الكتاب الأول ص98)

ثانياً : بيانات نموذج أمر الحبس الاحتياطي

يحرر نموضج أمر الحبس أو مده من أصل وصورتين مع مراعاة ما توجبه المادة 127 من قانون الاجراءات الجنائية من أن يشتمل أمر الحبس الاحتياطي على اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل اقامته والتهمة المنسوبة إليه ومواد القانون المنطقية على الواقعة وتاريخ صدور الأمر وأن يوقع عليه عضو النيابة أو القاضي على حسب الأحوال ويوضع ختم النيابة عليه مع تكليف مأمور السجن بقبول المتهم ووضعه في السجن ويحتفظ بصورة من هذا النموذج بملف القضية . (التعليمات العامة للنيابات ، الكتاب الأول ص98)

ثالثاً : تنفيذ أمر الحبس الاحتياطي بالسجون العمومية أو المركزية

وينفذ أمر الحبس الاحتياطي في السجون العمومية أو المركزية وتراعى معاملة المحبوسين احتياطيا معاملة خاصة ، ويحجز بعيد عن المحكوم عليهم ويجب عند إيداع المتهم السجن أن تسلم صورة من هذا الأمر إلى مأمور السجن بعد توقيعه على الأصل .

الضمانات القانونية للحبس الاحتياطي :

تنص المادة 139 من قانون الاجراءات الجنائية على أن " يبلغ فورا كل من يقبض عليه او يحبس احتياطيا بأسباب القبض عليه أو حبسه ، ويكون له حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بما وقع والاستعانة بمحام ، ويجب اعلانه على وجه السرعة بالمتهم الموجهة إليه .

ولا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والاحضار وأوامر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها ، ما لم يعتمدها قاضى التحقيق لمدة أخرى ".

ولقد نصت هذه المادة على عدة ضمانات تضمنها نص المادة 139 من قانون الاجراءات الجنائية سوف نلقي الضوء عليها على الترتيب التالي :

إبلاغ المحبوس احتياطياً بأسباب حبسه :

والأحكام الواردة بهذا النص ترديد لبعض أحكام المادة 71 من الدستور السابق ، وقد وردت في قانون الاجراءات الجنائية امتثالا لهذه الأحكام ، غير أن القانون أغفل ما تضمنته المادة 71 من أحكام أخرى تكفل لمن قيدت حريته الشخصية التظلم أمام القضاء من الإجراء الذي قيد حريته ، كما توجب على المشرع أن ينظم القانون التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محدودة ، وإلا وجب الإفراج عنه حتما ، وهو ما تكفل به القانون رقم 145 لسنة 2006 .

وواضح أن النص الدستوري (م71) السابق اقتصر صورتى القبض والاعتقال ولم يشر الى حالة الحبس الاحتياطي وهو أمر منطقي فلا معنى للنص على إبلاغ المحبوس احتياطيا بأسباب حبسه لأنه وفقا لأحكام القانون لا يجوز أن يصدر الأمر بحبس المتهم احتياطيا إلا بعد استجوابه ، والاستجواب هو مناقشة المتهم تفصيليا في الأدلة القائمة في الدعوى فعل المتهم بعد هذا في حاجة الى إبلاغه بأسباب حبسه احتياطيا وأنه وإن كان الدستور والقانون قد عنيا بالنص على حق المقبوض عليه أو المحبوس في الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع وفي الاستعانة بمحام فهو حق طبيعي لا يحتاج الى نص ، ومع هذا فلا ضرر في النص عليه أما العبارة التي توجب إعلان المتهم على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه فإنها لا تعد مجرد توصية حيث لم تحدد موعدا يتناسب مع خطورة الجريمة وما تستدعيه من تحقيق والمفروض أن إعلان المتهم بالتهم يكون قد نهاية التحقيق أو قبيل النهاية وهو أمر لا يمكن وضع ضوابط له بما قد لا يوصل إلى وضع النص موضوع التنفيذ . (د/ حسن صادق المرصفاوي ، الاجراءات الجنائية ، طبعة 1982 ص428)

كفالة حق اتصال المحبوس احتياطيا بمن يرى إبلاغه بما وقع عليه من حبس :

وهى ضمانة مهمة ، تتيح للمتهم السبيل لتدبير شئونه وأخصها : الطلب إلى من يرى غبلاغه توفير من يتولى الدفاع عنه ، وإمداده بما قد يعينه على إثبات أوجه دفعه أو دفاعه من أوراق ووثائق ومستندات وغيرها مما لا يتيسر له الحصول عليه من مصادره أو أماكن حفظها بسبب تقييد حريته ، وتعبير هذه الضمانة بهذه المثابة ، أحد التجليات المهمة لحق الدفاع .

حق المحبوس احتياطيا في الاستعانة بمحام :

ويعد توفير هذا الحق من خلال هذه الضمانة وجها آخر من أوجه تجسيد الحق في الدفاع الذي يتصدر ضمانات التقاضي والمحاكمة المنصفة وتتعاظم أهميته في مجالات المحاكمات الجنائية عامة ، وعلى وجه الخصوص حين يكون الإنسان في موقف اتهام مقيد الحرية .

جدير بالذكر أنه بموجب التعديل الذي طرأ على قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم 145 لسنة 2006 ، لم تقف الضمانات فيما يتعلق بحق الدفاع عند حدود تقرير حق المحبوس احتياطيا في الاستعانة بمحام ، بل تجاوزتها الى ما هو أسمى وأوفى ، إذ استحدثت المادة 124 المستبدل بها القانون الأخير ضمانتين مهمتين ، أولهما : إيجاب دعوى محامي المتهم في الجنايات وفي الجنح المعاقب عليها بالحبس وجوبا قبل الاستجواب أو المواجهة ، وثانيهما : إلزام المحقق في الحالتين أو يندب ، من تلقاء نفسه وعلى نفقة الخزانة ، محاميا للمتهم إذا لم يكن له محام ، أو لم يحضر محاميه بعد دعوته ، بل وأضافت المادة ذاتها الى ذلك حق المحامي في أن يثبت في المحضر ما يعن له من دفوع أو طلبات أو ملاحظات .

ومفاد ذلك أن المتهم في الجنايات والجنح المعاقب عليها وجوبا بالحبس ، لم يعد الأمر مقصورا على حقه في الاستعانة بمحام إذا ما تقرر حبسه احتياطيا على نحو ما توجب المادة 139 بل تجاوز ذلك الى إيجاب حضور محام معه ، في حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ، موكلا كان من قبل المتهم أو منتدبا للدفاع عنه على نفقة الخزانة العامة ، وذلك قبل استجوابه أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود أى في مرحلة سابقة على صدور الأمر بحبسه احتياطيا والذي هو مناط ما تقرره له المادة 139 من حق في الاستعامة بمحام ، إذ لا يجوز هذا الحبس قبل الاستجواب ، وهو ما مؤداه أن اقليمة العملية للضمانة المقررة في المادة 139 انحصرت أهميتها في نطاق الجنح المعاقب عليها جوازيا بالحبس مدة لا تقل عن سنة بحسبانها الحالة التي لم تشملها الضمانات المستحدثة . (راجع في كل ما سبق ، مرجع سابق ص197)

تنظيم أمر التظلم أو الطعن في أمر الحبس الاحتياطي :

على الرغم من خطورة الحبس الاحتياطي كإجراء ماس بالحرية ، وصدوره على نقيض أصل البراءة ، وما يترتب عليه من تقييد حرية إنسان من غير حكم قضائي تثبت فيه إدانته ، إلا أن قانون الاجراءات الجنائية لم ينظم وسيلة التظلم من أوامر الحبس ولا الطعن فيها ، وكان ذلك قبل صدور القانون 145 لسنة 2006 ، ولا شك أن هذا الوضع كان ينطوي على مخالفة للدستور ، وذلك أن المادة 71 من الدستور السابق نصت على أن "يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فورا ويكون له حق الاتصال بمت يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون ، ويجب اعلانه على وجه الشرعة بالتهم الموجهة إليه ، وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الاجراء الذي قيد حريته الشخصية وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة ، وإلا وجب الإفراج حتما" .

ويبين من هذا النص أن الدستور أوجب على المشرع تنظيم وسيلة التظلم من أوامر الحبس أمام القضاء إذ أن القبض ليس إلا نوعا من الحبس ولا خلاف بينهما سوى المدى المقرر لكل منهما بل وقد قرر النص الدستوري حق التظلم ليس للمحبوس فقط بل لغيره من الناس وهو إمعان في ضمان الحريات ، لأن المشرع الدستوري تصور أن المحبوس قد لا يمكنه التظلم لسبب أو لآخر ، فأتاح ذلك لغيره وحتى ولو لم يكن وكيلا عن المبحوس ، كما لو كان من اقاربه أو أصدقائه أو من يهمهم أمره وإذا كانت المادة 139 من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أن "يبلغ فورا كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطيا بأسباب القبض عليه أو حبسه ، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام ، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه" .

إلا أنه لم ينظم طريقة التظلم من أمر القبض أو الحبس بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة على نحو ما أمر به النص الدستوري .

ويقول الدكتور عبد الرؤوف مهدي : الواقع أن تنظيم طريقة التظلم أو الطعن في أمر الحبس الاحتياطي هو الأهم . ذلك أن إبلاغ المحبوس احتياطيا بأسباب حبسه أمر مفترض من إيجاب استجوابه قبل حبسه احتياطيا ، ففي هذا الاستجواب يبلغ المحبوس بأسباب حبسه بل ويناقش تفصيلا في التهم الموجهة إليه ، ولكن المشرع لم يجز للمتهم استئناف قرار قاضي التحقيق الصادر بحبسه إذا قصرت المادة 163 إجراءات جنائية حقه في الاستئناف على القرارات المتعلقة بالاختصاص فقط بينما أجازت للنيابة العامة الطعن في جميع أوامر قاضي التحقيق ، بل إن المادة 164 إجراءات جنائية قبل تعديل فقرتها الثانية بالقانون رقم 145 لسنة 2006 أجازت للنيابة العامة الطعن في أوامر قاضي التحقيق الصادرة بالإفراج عن المتهم في جنابة ، وهو أمر يثير شبهة عدم الدستورية في المادة 162 إجراءات لعدن المساواة في الأسلحة بين الخصوم فأجازت للنيابة ما لم تجزه للمتهم ولتعارضها مع نص المادة 71 من الدستور التي أوجبت تنظيم التظلم أمام القضاء من أوامر الحبس الاحتياطي .

والغريب أن القانون رقم 37 لسنة 1972 عدل قانون الطوارئ فأعطى للمعتقل حق التظلم بعد مضى ثلاثين يوما من أمر الاعتقال أمام محكمة أمن الدولة العليا وأوجب على المحكمة أن تفصل في هذا التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم التظلم بعد سماع أقوال المعتقل وإلا تعين الإفراج عنه فورا (م3 مكررا المعدلة بالقانون رقم 50 لسنة 1982) ومع ذلك لا يكون للمحبوس احتياطيا في غير قانون الطوارئ ، أى في القانون العادي ، هذا الحق .

وقد ذهب بعض الفقه - بحق- في انتفاده لهذا الوضع في دعوى المشرع للتدخل لتنفيذ الدستور بتضمين قانون الاجراءات الجنائية نصوصا تكفل تطبيق المادة 71 من الدستور ، كما ذهب هذا الرأة الى أن عدم صدور تشريع ينظم حق المتهم في التظلم القضائي لا يسلبه هذا الحق استنادا الى القواعد العامة ، على أن تقوم المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجنائية بالفصل في التظلم من أمر الحبس الاحتياطي ، كل ذلك لأن السلطة التشريعية لا تملك بسكوتها تعطيل الدستور ، كما أن السلطة القضائية مطالبة بتطبيق الدستور بوصفه القانون الأسمى ، وتأسيسا على ذلك يقول الدكتور عبد الرءوف مهدي : نرى أن يكون من حق المتهم المحبوس احتياطيا التظلم أمام الجهات القضائية المختصة بمد الحبس الاحتياطي وهو القاضي الجزئي وغرفة المشورة والمحكمة المختصة طبقا للمادة 3/143 إجراءات حسب الأحوال ، وتبدو أهمية هذا الرأى بالذات في أحوال مخالفة النصوص المحددة لمدد الحبس الاحتياطي كما لو استمر حبس المتهم بعد انقضاء مدة ستة أشهر على حبسه احتياطيا في جنحة ودون تقديمه للمحاكمة قبل انقضاء هذه المدة أو استمرار حبسه في مواد الجنايات رغم فوات ستة أشهر ودون إحالته الى المحكمة المختصة ودون أن يعرض أمره لمد حبسه على المحكمة المختصة أو استمرار حبسه رغم توافر حالة من حالات الإفراج الوجوبي . (د/ عبد الرءوف عبيد مهدي ، مرجع سابق ص512 وما بعدها)

عدم تنفيذ أوامر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها :

تنص المادة 2/139 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والإحضار وأوامر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها ما لم يعتمدها قاضي التحقيق لمدة أخرى ويسري ذلك أيضا إذا كان المحقق أحد ‘اضء النيابة وذلك عملا بنص المادة (2/201 أ.ج) وإذا نفذ أمر الحبس بعد فوات ستة أشهر من تاريخ صدوره اعتماده لمدة أخرى من المحقق كان الحبس الاحتياطي الذي ينبني عليه باطلا . (المستشار/ مصطفى مجدي هرجة ، مرجع سابق)

استئناف الأمر الصادر بالحبس :

استجاب المشرع المصري لفقهاء القانون بأن أجاز في المادة 2/164 إجراءات جنائية للمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بالحبس احتياطيا أو بمد هذا الحبس وهذا يتفق مع دستور 2013 الجديد .

حظر السماح لرجال السلطة بالاتصال بالمتهم المحبوس احتياطياً إلا بإذن من النيابة العامة :

تنص المادة 140 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "لا يجوز لمأمور السجن أن يسمح لأحد رجال السلطة بالاتصال بالمحبوس داخل السجن إلا بإذن كتابي من النيابة العامة ، وعليه أن يدون في دفتر السجن اسم الشخص الذي سمح له بذلك ووقت المقابلة وتاريخ ومضمون الإذن .

وإن المادة 79 من القانون رقم 376 لسنة 1956 في شأن تنظيم السجون إذ جرى نصها على أنه لا يسمح لأحد رجال السلطة بالاتصال بالمحبوس احتياطيا داخل السجن إلا بإذن كتابي من النيابة العامة ، فقد دلت على أن هذا المنع قاصر على المبحوس احتياطيا على ذمة قضية بذاتها ، سدا لذريعة التأثير عليهم ومنعا لمظنة إكراههم على الاعتراض وهم في قبضة السلطة العامة ، ولا كذلك من كان محبوسا حبس تنفيذيا على ذمة قضية أخرى ، فضلا عن أن القانون لم يرتب البطلان على مخالفة حكم هذه المادة لأنه لم يقصد منها سوى تنظيم الاجراءات داخل السجن ، بدلالة ورودها في باب الإدارة والنظام داخل السجن ، منبتة الصلة بإجراءات التحقيق . (الطعن رقم 506 لسنة 40ق جلسة 1970/6/22 س21 ص905)

لذلك لا يجوز لأحد من رجال السلطة أن يتصل بالمحبوس إلا بإذن كتاب يذكر فيه اسم الشخص المأذون له بزيارته ، ويجب تسجيل هذا الإذن في دفتر السجن ووقت المقابلة وتاريخ الإذن ومضمونه ، ولا يكون الإذن نافذا إلا للفترة الواردة فيه

ولا يجوز أن يستعمله إلا الشخص المأذون له بمقابلة المتهم ، ولمأمور السجن أن يمنع هذا الاتصال إذا لم تتوافر هذه الشروط ، ويلاحظ أن الإذن يجب أن يكون بيد المأذون له ، يقدمه لمأمور السجن ، ويجوز أن يستعاض عنه بخطاب يوجهه القاضي الى المأمور ، وعلى المأمور أن يحتفظ به ، وأن يدون مضمونه في دفتر السجن . (د/ عدلي عبد الباقي ، مرجع سابق ص425)

الحكمة من إثبات واقعة اتصال رجال السلطة بالمحبوس :

يوجب نص المادة 140 إجراءات على مأمور السجن ، عند حصول اتصال أحد رجال السلطة بالمحبوس احتياطيا بناء على إذن كتابي من النيابة العامة ، أن يدون في دفتر السجن كافة البيانات المتعلقة بهذا الاتصال مشتملة على اسم رجل السلطة المسموح له بالاتصال ووقت المقابلة ، فضلا عن تاريخ ومضمون الإذن ، والغاية من إثبات واقعة الاتصال على هذا النحو ، تيسير تحقيق ما قد يدعيه المحبوس من تشكيك في صحة الإذن أو ما يدفع به من تأثير وقع عليه من رجل السلطة ، أو إكراه ألحقه به ، وهو ما يعين سلطة التحقيق أو المحكمة في شأن الفصل في حصول واقعة الاتصال ذاتها من ناحية ، وتقدير ما يثيره المتهم في خصوص ما ينسبه إلى رجل السلطة العامة من تأثير أو إكراه من ناحية أخرى ، فضلا عن أن في تدوين بيانات واقعة الاتصال على نحو يحسن أمر حصولها ما يحمل القائم به على تجنب كل مخالفة لقواعد الشرعية الإجرائية خشية ترتيب البطلان على الدليل الذي ينتج عن هذه المخالفة ومساءلة رجل السلطة العامة عن ارتكابها ، والحكمة من نص المادة 140 إجراءات هى حماية المحبوس من اتصال رجال الشرطة وغيرهم به ومحاولة التأثير عليه ، وقد نصت على هذا الحكم أيضا المادة 79 من القانون رقم 396 لسنة 1956 في شأن تنظيم السجون وقضى بأنه إذا حدث مثل هذا الاتصال فإنه لا يترتب عليه بطلان لذات الاتصال ، إذ كل ما يلحق به هو مظنة التأثير على المتهم المحبوس وتقدير ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع . (راجع في كل ما سبق عبد الرءوف مهدي ، مرجع سابق ص276 وما بعدها ، والمستشار/ سري محمود صيام ، مرجع سابق ص61 وما بعدها)

وقد قضت محكمة النقض بأن "نصت المادة 140 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "لا يجوز لمأمور السجن أن يسمح لأحد من رجال السلطة بالاتصال بالمحبوس داخل السجن إلا بإذن كتابي من النيابة العامة" ، والمخاطب بهذا النص- بحكم وروده في الفصل التاسع من الباب الثالث الخاص بقاضي التحقيق من القانون المذكور هو مأمور السجن بقصد تحذيره من اتصال رجال السلطة بالمتهم داخل السجن ولا يترتب على هذا الاتصال بذاته بطلان ما للإجراءات ، وكل ما يلحقه هو مظنة التأثير على المتهم" (الطعن رقم 2096 لسنة 35ق جلسة 1966/3/14 س17 ص286) وبأنه "لا جدوى مما يثيره الطاعن من بطلان اعترافع بسبب مخالفة المادة 140 من قانون الاجراءات الجنائية ، ذلك بأن المخاطب بهذا النص بحكم وروده في الفصل التاسع من الباب الثالث الخاص بقاضي التحقيق من القانون المذكور هو مأمور السجن بقصد تحذيره من اتصال رجال السلطة بالمتهم المحبوس داخل السجن ولا يترتب على هذا الاتصال بذاته بطلان ما للإجراءات وكل ما يلحقه هو مظنة التأثير على المتهم وتقدير ذلك موكول إلى محكمة الموضوع" (الطعن رقم 250 لسنة 40ق جلسة 1970/3/22 س21 ص431)

عدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين :

تنص المادة 141 إجراءات جنائية على أن "للنيابة العامة ولقاضي التحقيق في القضايا التي يندب لتحقيقها في كل الأحوال أن يأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد وذلك بدون إخلال بحق المتهم بالاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد" .

ويلجأ المحقق (النيابة العامة وقاضي التحقيق) إلى منع اتصال المحبوس بغيره إذا تبين أن من صالح التحقيق أن لا يتصل المتهم بغيره ، فيحبس حبسا انفراديا .

وقد اختلف الفقهاء فيما بينهم عن حق المحبوس في التظلم من هذا الأمر ، والرأى الراجح هو عدم جواز الطعن في هذا الأمر وذلك لأن الأمر الذي يصدره القاضي بمنع اتصال المتهم بغيره لا يعتبر أمرا قضائيا يجوز الطعن فيه ، بل هو من قبيل الاجراءات والقرارات الإدارية التي تخذها لضمان سلامة التحقيق .

ونلاحظ أنه لا يجوز بأية حال منع المتهم من الاتصال بمحاميه فله الاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد ، وهذا الاتصال كما يكون بالحديث بين المتهم ومحاميه ، كذلك يجوز أن يكون بالكتابة ، فلا يجوز مراقبة المكاتبات بينهم ، كما لا يجوز ضبطها وها متصل بحق الدفاع عن المتهم وهو مقدم على حق الهيئة الاجتماعية في الاتهام . (د/ عدلي عبد الباقي ، مرجع سابق ص327)

حق المتهم بالاتصال بالمدافع عنه :

منح القانون المحقق أيا كان ، سواء قاضي التحقيق أو النيابة العامة في جميع الأحوال سلطة إصدار الأمر بمنع اتصال المحبوس بأى شخص سواء كان من المسجونين أو غيرهم ، فيملك إصدار الأمر بمنع الزيارة عن المتهم المحبوس ، ولكن احتراما لحق الدفاع فقد استثنى المشرع من هذا الحظر المدافع عن المتهم ، فأجاز له الاتصال دائما بالمتهم وأن ينفرد به عند زيارته له أى بدون حضور أحد من الحراس أو من غيرهم ، فقد يريد المتهم أن ينسق مع المدافع عنه خطة دفاعه التي يعتبرها سرية فسمح له القانون بذلك على أساس أنه حق من حقوق الإنسان يتعين احترامه ، وعلى ذلك فلا يجوز أن يجلس مع المتهم عند زيارة محاميه له في السجن ضابط السجن أو أى شخص آخر تحت أى ذريعة لأى سبب حتى لو كانت اعتبارات أمنية ، والمقصود بهذا الحظر ألا يسمع الغير أحاديث المتهم مع محاميه ، فلا مانع من وجود الحارس في مكان يتيح له رؤية المحبوس مع المدافع عنه دون أن يتمكن من سماع حديثهما ،

فقد نصت المادة 141 إجراءات على أن "للنيابة العامة ولقاضي التحقيق في القضايا التي يندب لتحقيقها في كل الأحوال أن يأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزروه أحد وذلك بدون إخلال بحق المتهم بالاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد" ، ويلاحظ أن النص استعمل تعبير المدافع عنه ليتسع للمحامي وغيره كما لو كان أحد أقاربه الذين يجيز القانون لهم حق الدفاع عنه أو الخبير الاستثاري الذي يدافع عنه . (د/ عبد الرءوف مهدي ، مرجع سابق ص222)

مدة الحبس الاحتياطي :

تنص المادة 1/142 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "ينتهي الحبس الاحتياطي بمضى خمسة عشر يوما على حبس المتهم ومع ذلك يجوز لقاضي التحقيق قبل انقضاء تلك المدة ، وبعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم أن يصدر أمرا بمد الحبس مددا مماثلة بحيث لا تزيد مدة الحبس في مجموعة على خمسة وأربعين يوما . (معدلة بموجب القانون رقم 145 لسنة 2006)

وقد حدد الشارع للحبس الاحتياطي مدا قصوى لا يجوز أن يتعداها ، وعلة هذا التحديد أن الحبس الاحتياطي إجراء اقتضته مصلحة التحقيق ، ومن ثم كانت له بطبيعته صفة عارضة مؤقتة ، فلا وجه لأن يمتد إلى ما يجاوز ما تقتضيه هذه المصلحة ، إذ امتداده الى ما يجوز ذلك يناقض علة شرعيته ، وبالإضافة الى ذلك ، فقد استهدف الشارع بتحديد المدد القصوى للحبس أن يحفز سلطة التحقيق الى التعجيل فيه كى لا تجد نفسها تجريه وقد تجردت من إحدى وسائلها فيه ، ويبرر هذا التجديد في النهاية أن الحبس الاحتياطي إجراء بغيض الى الشارع ، إذ ينطوي على سلب للحرية لا يستند إلى حكم قضائي ، ومن ثم أراد حصره في نطاق زمني ضيق .

والحبس الاحتياطي بطبيعته محدد المدة ، إذ هو إجراء تحقيق ، والتحقيق الابتدائي بطبيعته مرحلة مؤقتة من مراحل الدعوى ، ولذلك لا مجال للحبس المطلق ، عن قيد زمني ينحصر فيه ، ومع ذلك فقد كانت المادة الثانية من القانون رقم 119 لسنة 1964 بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة تطلق يد النيابة العامة من القيود الزمنية للحبس الاحتياطي التي نص عليها قانون الإجراءات الجنائية ، وقد ألغى هذا القانون بالمادة السابعة من القانون رقم 37 لسنة 1975 في شأن تعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين في القوانين القائمة ، فاختفى الحبس المطلق بذلك من القانون المصري ، ولكن المادة العاشرة من القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالات الطوارئ تنص في فقرتها الثانية على أن "يكون للنيابة العامة عند التحقيق كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولغرفة الاتهام" ، وهذا النص يخول النيابة العامة سلطة الأمر بالحبس متقيدة بالقيود الزمنية التي يتقيد بها قاضي التحقيق ومحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، والقيود التي نصت عليها المادة 143 من قانون الاجراءات الجنائية الفقرة الثالثة والتي تقضي بأنه "في جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهود ، ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة" .

ونصت المادة السابعة من قانون محاكم أمن الدولة الدائمة (القانون رقم 105 لسنة 1980) في فقرتها الثانية على أن "يكون للنيابة العامة- بالإضافة الى الاختصاصات المقررة لها- سلطات قاضي التحقيق في تحقيق الجنايات التي تختص بها محكمة أمن الدولة العليا" ، ويجرى في العمل التعبير عن الحبس في هذه الحالة بأنه (حبس مطلق) وهذا التعبير غير صحيح ، فما زالت للحبس قيوده الزمنية ، وكل ما في الأمر أن النيابة العامة لا تتقيد بالقيد الزمني التي حصرت فيه سلكتها وفقا للقواعد العامة ، وإنما تتقيد بالقيود الزمنية التي ينحصر فيها الحبس الذي أمر به سلطات أخرى ، والحبس المطلق والحبس الذي تتخطى فيه النيابة حدود سلطتها التي تقررها القواعد العامة يناقضان المبادئ الأساسية في القانون الحديث ،

ويهدران ضمانات للمواطنين ينبغي أن يحرص الشارع عليها . (انظر في الحبس المطلق الدكتور/ فتحي سرور ص602 ، والدكتورة/ فوزية عبد الستار ص365 هامش 1 ، الأستاذ/ كمال موسى المتينى ، الحبس المطلق في التشريع المصري 1972 ص33 ، 89 ، والدكتور/ إسماعيل محمد سلامة ، الحبس الاحتياطي ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة 1918 ص122)

وتختلف مدد الحبس الاحتياطي باختلاف السلطة التي تأمر بالحبس وهو على الترتيب التالي :

المدد القصوى للحبس الاحتياطي الذي تأمر به النيابة العامة : الحد الأقصى للحبس الاحتياطي الذي تأمر به النيابة العامة هو أربعة أيام تبدأ من تاريخ القبض على المتهم ، أو من تاريخ تسليمه الى النيابة العامة إذا كان مقبوضا عليه من قبل (م201 من قانون الاجراءات الجنائية ، الفقرة الأولى)

فإذا لم تكف هذه المدة وجب على النيابة العامة قبل انقضائها أن تعرض الأوراق على القاضي الجزئي ليصدر أمرا بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم ، وللقاضي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس على خمسة وأربعين يوما . (م202 من قانون الاجراءات الجنائية)

فإذا لم تكف هذه المدة كذلك وجب على النيابة العامة قبل انقضائها إحالة الأوراق الى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة لتصدر أمرها بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم بمد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك . (م143 من قانون الاجراءات الجنائية ، الفقرة الأولى)

ومع ذلك يتعين عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق. (م143 من قانون الاجراءات الجنائية ، الفقرة الثانية)

وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهور ، ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة ، فإذا كانت التهمة المنسوبة إليه جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة ، وإلا وجب الإفراج عن المتهم في جميع الأحوال (م143 من قانون الاجراءات الجنائية ، الفقرة الثالثة) . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص560 وما بعدها)

المدد القصوى للحبس الاحتياطي الذي يأمر به قاضي التحقيق : الحد الأقصى لمدة الحبس الاحتياطي الذي يأمر به قاضي التحقيق هو في الأصل خمسة عشر يوما فإذا لم تكف هذه المدة جاز للقاضي بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم أن يصدر أمرا بمد الحبس مدة أو مددا أخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما . (م142 من قانون الاجراءات الجنائية ، الفقرة الأولى)

فإذا لم تكف المدد السابقة وجب على القاضي قبل انقضائها إحالة الأوراق الى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة لتصدر أمرها بمد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما

ويلتزم قاضي التحقيق بعرض الأمر على النائب العام إذا تنقضى على حبس المتهم ثلاثة شهور لاتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلة بانتهاء التحقيق ، ولا تزيد مدة الحبس على ستة شهور ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة ، وإذا كانت التهمة جناية فلا تزيد مدة الحبس على ستة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة واربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة ، وإلا وجب الإفراج عن المتهم في جميع الأحوال . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص561)

خصم مدة الحبس الاحتياطي :

نصت المادة 482 إجراءات جنائية على أن تبتدئ مدة العقوبة المقيجة للحرية من يوم القبض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ مع مراعاة انقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطي ومدة القبض .

ومقتضى ذلك أنه يجب خصم مدة الحبس الاحتياطي من مدة العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها ، وإذا كان الحكم قد صدر بالغرامة فقط ، وجب أن ينقص منها عند التنفيذ خمسة جنيهات عن كل يوم من ايام الحبس الاحتياطي ، وإذا حكم على المتهم بالحبس والغرامة معا وكانت المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي تزيد عن مدة الحبس المحكوم به ، وجب أن تنقص من الغرامة خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص414)

وإذا كان الحكم قد صدر بالبراءة في الجريمة التي حبس احتياطيا من أجلها ، وجب خصم مدة الحبس الاحتياطي من العقوبة المقيدة للحرية المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء الحبس الاحتياطي .

وتلتزم النيابة العامة بنشر كل حكم بات ببراءة من سبق حبسه احتياطيا ، وكذلك في كل أمر صادر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله في جريدتين يوميتين واسعتى الانتشار على نفقة الحكومة ، ويكون النشر في الحالتين بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو أحد ورثته وبموافقة النيابة العامة في حالة صدور أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى .

الإفراج المؤقت :

الحبس الاحتياطي بطبيعته إجراء مؤقت اقتضته اعتبارات تتصل بمصلحة التحقيق ، فإذا زالت أو تغيرت هذه الاعتبارات ، فثبت من مصلحة التحقيق لم تعد تقتضيه ، فإنه يتعين إنهاؤه ، إذ قد زالت علته ، ويتخذ انقضاء الحبس الاحتياطي صورة (الإفراج المؤقت) ،

وهو متصور في جميع الجرائم ، وإزاء جميع المتهمين ، وفي أية مرحلة من مراحل الدعوى ، والإفراج المؤقت نوعان : وجوبي وجوازي ، وقد حرص الشارع على صيانة مصلحة التحقيق على الرغم من الإفراج أنه لم يكن في محله ، أو تطرأ اعتبارات تثبت أنه لم يعد في مصلحة التحقيق ، فيتعين الرجوع عنه والعودة الى حبس المتهم احتياطيا .

الإفراج المؤقت الوجوبي :

يعني الإفراج المؤقت الوجوبي التزام سلطة التحقيق بالإفراج دون أن يكون لها تقدير ملاءمته ، وموضع الإفراج الجوجوبي حالات قدر الشارع أن علة الحبس الاحتياطي قد زالت على نحو لا شك فيه ، ومن ثم يتعين حتما انقضاؤه ، وهذه الحالات أربع :

الحالة الأولى : للإفراج المؤقت الوجوبي : نصت على هذه الحالة المادة 142 من قانون الاجراءات الجنائية في فقرتها الثانية فقررت أنه "في مواد الجنح يجب الإفراج حتما ن المتهم المقبوض عليه بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجوابه إذا كان له محل إقامة معروف في مصر ، وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا لا يتجاوز سنة واحدة ، ولم يكن عائدا وسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة" ، وشروط هذه الحالة للإفراج المؤقت الوجوبي عن المتهم خمسة ، هى أن تكون جريمته جنحة ، وألا تجاوز العقوبة المقررة لها سنة واحدة ، وأن تنقضي ثمانية أيام على استجواب المتهم ، أن يوجد محل اقامة معروف له في مصر ، وألا يكون عائدا بناء على حكم قضى عليه بالحبس لمدة تجاوز سنة .

الحالة الثانية للإفراج المؤقت الوجوبي : موضع هذه الحالة أن يتبين لسلطة التحقيق أن الجريمة المسندة إلى المتهم لا يجوز فيها الحبس الاحتياطي ، وعلة وجوب الإفراج المؤقت في هذه الحالة هى ثبوت انتفاء السند القانوني للحبس الاحتياطي .

الحالة الثالثة للإفراج المؤقت الوجوبي : نصت عليها المادة 154 من قانون الاجراءات الجنائية في قولها "إذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو أن الأدلة على المتهم غير كافية ، يصدر أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، ويفرج عن المتهم المحبوس إذا لم يكن محبوسا لسبب آخر" ، وقد أشارت إلى هذه الحالة المادتان 176 ، 209 .

الحالة الرابعة للإفراج المؤقت الوجوبي : هذه الحالة تضم عدة فروض يجمع بينها أن مدة الحبس الاحتياطي قد انقضت دون أن يطرأ سبب قانوني لامتدادها .

وأبرز هذه الفروض أن تنقضي المدة التي حددتها للحبس السلطة التي أمرت به دون أن تقرر هذه السلطة- أو سلطة أخرى مختصة- امتداده .

والفرض الثاني أن تكون الجريمة جنحة ، وتبلغ مدة الحبس الاحتياطي ستة أشهر ، إذ يتعين أن ينقضي حتما ، ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

ومن حالات الإفراج المؤقت الوجوب أيضاً :

يجب الإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا إذا توافرت حالة من الحالات الآتية :

1- إذا صدرت سلطة التحقيق قرارا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية . فالمادة 154 من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه إذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو أن الأدلة غير كافية يصدر أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى ويفرج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ، كما قضت بذات الحكم المادة 209 إجراءات بالنسبة للنيابة العامة ، ويتم الإفراج حتى ولو طعن في القرار الصادر من سلطة التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى .

2- إذا تبين لسلطة التحقيق أن الواقعة لا تكون جريمة يجوز فيها الحبس الاحتياطي ، كما لو تبين بها بعد التحقيق أن الواقعة مخالفة أو جنحة غير معاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وكان المتهم محل إقامة ثابت معروف في مصر .

3- إذا انقضت المدة المقررة للحبس الاحتياطي دون تجديدها قبل انقضائها ، ففي مثل هذه الحالة يتعين على سطة التحقيق الأمر بالإفراج الفوري عن المتهم وذلك دون قيد أو شرط .

4- إذا انقضت ثلاثة أشهر على حبس المتهم احتياطيا في الجنح ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته الى المحكمة المختصة ولم تقم النيابة العامة بعرض أمر الحبس خلال خمسة أيام على الأكثر من تاريخ الإعلان بالإحالة على المحكمة المختصة .

5- إذا انقضت خمسة أشهر على حبس المتهم احتياطيا في جناية ولم يعرض الأمر على المحكمة المختصة للحصول على أمر بالمد منها .

6- إذا بلغت مدة الحبس الاحتياطي في الجنح ستة أشهر وفي الجنايات ثمانية عشر شهرا ، إلا إذا كانت الجريمة معاقبا عليها بالسجن المؤبد أو الإعدام فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي عن سنتين ، في هذه الحالة يجب الإفراج عن المتهم فورا .

7- في حالة عدم الفصل في الطعن في أوامر الحبس الاحتياطي أو مده أو الإفراج المؤقت خلال ثمان وأربعين ساعة من تاريخ رفع الطعن ، يجب الإفراج عن المتهم فورا . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص415 وما بعدها)

الحد الأقصى للحبس الاحتياطي :

ينتهي الحبس الاحتياطي بمضى خمسة عشر يوما على حبس المتهم ، ومع ذلك يجوز لقاضي التحقيق ، قبل انقضاء تلك المدة ، وبعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم ، أن يصدر أمرا بمد الحبس مددا مماثلة بحيث لا تزيد مدة الحبس في مجموعه على خمسة وأربعين يوما .

على أنه في مواد الجنح يجب الإفراج حتما عن المتهم المقبوض عليه بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجوابه إذا كان له محل إقامة معروف في مصر وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا لا يتجاوز سنة واحدة ، ولم يكن عائدا وسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة . (م142 إجراءات جنائية)

إذا لم ينته التحقيق ورأى القاضي مد الحبس الاحتياطي زيادة على ما هو مقرر في المادة السابقة ، وجب قبل انقضاء المدة السالفة الذكر إحالة الأوراق الى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة لتصدر أمرها بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم بمد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة .

ومع ذلك يتعين عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق. (م143 إجراءات جنائية)

ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ثلاثة أشهر ، ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة ، ويجب على النيابة العامة في هذه الحالة أن تعرض أمر الحبس خلال خمسة أيام على الأكثر من تاريخ الإعلان بالإحالة الى المحكمة المختصة وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 151 من هذا القانون لإعمال مقتضى هذه الأحكام ، وألا يجب الإفراج عن المتهم .

فإذا كانت التهمة المنسوبة إليه جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على خمسة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس بمدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة ، وإلا وجب الإفراج عن المتهم .

وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تجاوز مدة الحبس الاحتياطي في مرحلة التحقيق الابتدائي وسائر مراحل الدعوى الجنائية ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية بحيث لا يتجاوز ستة أشهر في الجنح وثمانية عشرا شهرا في الجنايات ، وسنتين إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام . (م143 إجراءات جنائية)

ولقد حدد المشرع بالقانون رقم 145 لسنة 2006 حداً أقصى للحبس الاحتياطي سواء في الجنح أو الجنايات ، ولا يجوز تجاوز هذا الحد إلا في الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها في القانون حيث أضاف فقرة أخيرة الى المادة 143 من قانون الاجراءات الجنائية ، تنص على أنه "ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ثلاثة أشهر ، ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته الى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة ، ويجب على النيابة العامة في هذه الحالة أن تعرض أمر الحبس خلال خمسة أيام على الأكثر من تاريخ الإعلان بالإحالة على المحكمة المختصة وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 151 من هذا القانون لأعمال مقتضى هذه الأحكام ، وإلا وجب الإفراج عن المتهم ، فإذا كانت التهمة المنسوبة إليه جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على خمسة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة الختصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة ، وإلا وجب الإفراج عن المتهم .

وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تجاوز مدة الحبس الاحتياطي في مرحلة التحقيق الابتدائي وسائر مراحل الدعوى الجنائية ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية ، بحيث لا يتجاوز شتة أشهر في الجنح وثمانية عشر شهرا في الجنايات ، وسنتين إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام .

وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تجاوز مدة الحبس الاحتياطي في مرحلة التحقيق الابتدائي وسائر مراحل الدعوى الجنائية ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية ، بحيث لا يتجاوز ستة أشهر للجنح وثمانية عشر شهرا للجنايات ، وسنتين إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هى السجن المؤبد أو الإعدام .

ويستثنى من الحد الأقصى لمدة الحبس الاحتياطي الأحكام الصادرة بالاعدام ، فقد نص المشرع على اختصاص محكمة النقض وأيضا محكمة الإحالة إذا ما نقض الحكم أن تأمر بحبس المتهم احتياطيا لمدة خمسة وأربعين يوما قبلة للتجديد دون التقييد بالمدد المنصوص عليها في الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 143 إجراءات (الفقرة الأخيرة من المادة 143 والمعدلة بالقانون رقم 153 لسنة 2007) وجدير بالذكر أن عدم الالتزام بالحد الأقصى المنصوص عليه يفترض أن يكون قد صدر فعلا حكم بالاعدام معروض على محكمة النقض أو نقض الحكم وأعيدت القضية الى محكمة الإحالة للفصل فيها من جديد . أما في المرحلة السابقة على صدور الحكم بالاعدان فتلزم محكمة الموضوع بالحد الأقصى حتى ولو كانت الأوراق لدى مفتي الجمهورية لإبداء الرأى . أما بعد صدور الحكم وقبل العرض على محكمة النقض أو الطعن فيه ، تختص محكمة النفض بالأمر بالحبس الاحتياطي أو مده وفقا للمدة السابق بيانها .

ووفقا للتعديلات الأخيرة لقانون الاجراءات الجنائية ، فإن مدة الحبس الاحتياطي بالنسبة للجهات القضائية المختلفة ، تكون على التفصيل الآتي :

أولاً : المدد المقررة لجهات التحقيق المختلفة

1- مدة الحبس الاحتياطي المقررة للنيابة العامة كما سبق القول هى أربعة أيام تبدأ من اليوم التالي للقبض على المتهم ، إذا كان أمر القيض صادرا منها ، ومن اليوم التالي لتسليمه إليها إذا كان القبض قد باشره مأمور الضبط القضائي بناء على ما خوله القانون من اختصاصات في هذا الشأن .

2- بالنسبة لقاضي التحقيق فإن مدة الحبس هى خمسة عشر يوما ، يملك تجديدها لمدة أو مدد أخرى بشرط عدم تجاوز خمسة وأربعين يوما .

3- القاضي الجزئي يملك المدة المقرر لقاضي التحقيق ويحتسب فيها المدة التي أمرت بها النيابة العامة ، وفي الحدود المنصوص عليها بالنسبة له .

4- محكمة الجنح المستأنفة منعدة في غرفة المشورة تملك حبس المتهم مددا لا تتجاوز الواحدة منها خمسة وأربعين يوما ، بحيث لا تزيد المدة عن ثلاثة أشهر في الجنح بما فيها مدة النيابة العامة والقاضي الجزئي ، ولا تزيد عن خمسة أشهر في الجنايات بما فيها مدة النيابة العامة والقاضي الجزئي ، ويأخذ اختصاصات غرفة المشورة مستشار التحقيق المنتدب .

5- محكمة الموضوع وهى تملك حبس المتهم احتياطيا مدة أو مددا لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما ، بحيث لا تجاوز مدة الحبس الاحتياطي في الجنح ستة أشهر وفي الجنايات يجب ألا تجاوز المدة في الجرائم المعاقب عليها بالاعدام أو السجن المؤبد سنتين أما إذا كانت الجناية معاقبا عليها بغير ذلك فيجب ألا تزيد المدة عن ثمانية عشر شهرا ، ويستثنى من ذلك الجنايات الصادر فيها حكم بالاعدام ، حيث يجوز لمحكمة الإحالة أن تحبس المتهم بعد إحالة القضية إليها من محكمة النقض في حالة نقض الحكم الصادر بعقوبة الإعدام أن تقرر حبس المتهم احتياطيا دون التقيد بالحد الأقصى المشار إليه سابقا ، على أن يكون ذلك لمدة أو مدد متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما .

ثانياً : الحد الأقصى للحبس الاحتياطي

نص المشرع في المادة 3/143 على حد أقصى للحبس الاحتياطي لا يجوز تجاوزه من سلطات التحقيق ، وهذا الحد الأقصى هو ثلاثة أشهر في الجنح وخمسة أشهر في الجنايات .

كما نص على حد أقصى لا يجوز تجاوزه في جميع مراحل الدعوى الجنائية هو ثلث الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية بحيث لا يتجاوز ستة أشهر في الجنح وثمانية عشر شهرا في الجنايات غير المعاقب عليها بالسجن المؤبد أو الإعدام ، أما الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤبد أو الإعدام فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي المقررة بشأنها عن سنتين ، وقد استثنى المشرع من الحد الأقصى السابق بيانه الجنايات التي يصدر فيها حكم الاعدام ويتم نقض الحكم المذكور من محكمة النقض فأجاز لمحكمة النقض أو محكمة الإحالة أن تقرر حبس المتهم احتياطيا لمدة خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد دون التقيد بالحد الأقصى السابق بيانه .

وقد نصت المادة 2/143 على قاعدة أخرى تنظيمية لا يترتب على مخالفتها يطلان تتمثل في وجوب عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة أشهر وذلك لاتخاذ الإجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق .

ويلاحظ أن الحد الأقصى للحبس الاحتياطي لا يجوز بأية حال من الأحوال تجاوزها لا في الحدود المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة 143 والسابق بيانها .

سلطة الحبس الاحتياطي المقررة لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة في بعض الجرائم :

طبقاً لنص المادة 206 مكررا يكون لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل سلطات قاضي التحقيق فيما يتعلق بالحبس الاحتياطي ، وذلك في الجرائم المضرة بأمن الدولة من جهة الخارج والداخل وجرائم المفرقعات وجرائم اختلاس المال العام أو العدوان عليه والغدر فيكون لهم بالإضافة الى الاختصاص بحبس المتهم احتياطيا لمدة أربعة أيام أن يصدورا أمرا بحبس المتهم لمدة خمسة عشر يوما يجوز مدها لمدة أو مددا أخرى بحيث لا يتجاوز في مجموعها خمسة وأربعين يوما .

ويكون لهم اختصاصات غرفة المشورة بمد الحبس الاحتياطي مدة أو مدد متعاقبة لا تزيد كل منها عن خمسة عشر يوما مع مراعاة الحد الأقصى السابق بيانه وذلك في تحقيق الجرائم المتعلقة بالإرهاب . (راجع في كل ما سبق الدكتور/ مأمون سلامى ، مرجع سابق ، والدكتورة/ فوزية عبد الستار ، مرجع سابق ، والدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

تنفيذ الحبس الاحتياطي :

ينفذ الحبس الاحتياطي في السجن ، ويجب على إيداع المتهم السجن بناء على أمر الحبس أن تسلم صورة من هذا الأمر إلى مأمور السجن بعد توقيعه على الأصل بالاستلام ، ولا يجوز لمأمور السجن القيام بالحبس إلا بإذن كتابي من سلطة التحقيق التي أصدرت أمر بالحبس الاحتياطي ، حتى ولو كان قد جدد بمعرفة جهة قضائية أخرى ولا يجوز لمأمور السجن أن يسمح لأحد من رجال اسللطة الاتصال بالمحبوس داخل السجن إلا بإذن كتابي من النيابة العامة وعلى مأمور السجن أن يدون في دفتر السجن اسم الشخص الذي قد سمح له بذلك ووقت المقابلة وتاريخ ومضمون الإذن. (م140 إجراءات جنائية)

ولسلطة التحقيق التي أصدرت أمر الحبس الاحتياطي أن تأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد ، وذلك بدون إخلال بحق المتهم في الاتصال دائما بالمدافع عنه بدون حضور أحد . (م141 إجراءات جنائية)

اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة

في غرفة المشورة بمد الحبس الاحتياطي

أن محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، تباشر اختصاصها في النظر في مد الحبس الاحتياطي زيادة على مدة خمسة وأربعين يوما ، بناء على طلب قاضي التحقيق ، أو بناءا على طلب النيابة العامة ، على حسب الأحوال ، وأن المحكمة يتعين عليها في الحالتين أن تسمع أقوال النيابة العامة والمتهم ،

ويكون لها أن تصدر الأمر بمد الحبس في الحدود التي بينها القانون ، أو أن يكون أمرها بالإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة .

ويشار إلى أنه إذا رفعت الدعوى الجنائية الى محكمة الجنايات في غير أدوار انعقادها تختص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أيضا بالنظر في أمر الحبس الاحتياطي فيكون لها ، وفق حكم الفقرة الثانية من المادة 151 من قانون الاجراءات الجنائية ، أن تأمر بالإفراج عن المتهم المحبوس أو أن تأمر بحبس المتهم المفرج عنه ، كما تختص هذه المحكمة أيضا بموجب الفقرة الثالثة من المادة ذاتها بالنظر في طلب الإفراج أو الحبس إذا قضت محكمة الجنايات بعدم الاختصاص ، وذلك الى أن ترفع الدعوى الى المحكمة المختصة .

المستفاد من أحكام المادتين (143 ، 203) إجراءات :

أن محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة لها سلطة مد الحبس الاحتياطي بناء على إحالة الأوراق إليها من اقضي التحقيق ، أو عرضها عليها من النيابة العامة ، وللمغايرة بين إحالة الأوراق وعرضها في كل من الحالتين حكمتها ، لأن المحكمة لا تستمع في الحالة الأولى إلى أقوال قاضي التحقيق ، بينما في الحالة الثانية يتعين عليها أن تسمع أقوال النيابة العامة وهو ما يتناسب مع عبارة الأوراق التي أوردها النص ، مع ملاحظة وجوب سماع المحكمة أقوال النيابة العامة في الحالة الأولى أيضا ، بحسبانها دائما أحد طرفي الخصومة الجنائية .

والمدة التي تملكها محكمة الجنح المستأنفة لمد الحبس الاحتياطي في الحاليت أقصاها خمسة وأربعون يوما في كل مرة ، وذلك في حدود الحد الأقصى الذي كان محددا في الفقرة الأخيرة من المادة 143 بستة أشهر في الجنح قبل استبدال القانون رقم 145 لسنة 2006 بها ، وذلك خلال مرحلة التحقيق الابتدائي والدعوى الجنائية لم ترفع الى المحكمة المختصة بعد ،

وكانت هذه المدة هى الحد الأقصى المقرر للجناية ، بالنسبة الى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، أما ما هو مقرر بالنسبة لما يزيد على هذا الحد والدعوى ما زالت في مرحلة التحقيق الابتدائي في الجناية فلم يكن من سلطة هذه المحكمة ، وهو ما يمكن معه القول : إن هذه السلطة كانت مقيدة بعدم تجاوز مدة الحبس الاحتياطي ستة أشهر في جميع الأحوال .

وبمقتضى القانون 145 لسنة 2006 الذي استبدل بنص الفقرة الأخيرة من المادة 143 نصا جديدا نزل المشرع بالحد الأقصى لمدة الحبس الاحتياطي في مرحلة التحقيق الابتدائي الى ثلاثة أشهر في الجنح ، وخمسة أشهر في الجنايات ، وذلك بالنسبة الى سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، ويعد ذلك حكما مهما في مصلحة المتهم معززا لأصل البراءة يذكر للمشرع .

وما ما سبق ، أن المدة التي تملكها المحكمة المذكور لمد الحبس في الجنح تكون هى المكملة لثلثى أشر بعد استنزال خمسة وأربعين يوما ، تصدر أمرها بهذه المدة المكملة دفعة واحدة أو مرات متعاقبة ، وتكون هذه المدة في الجنايات هى المكملة لخمسة أشهر بعد استنزال خمسة وأربعين يوما ، تصدر أمرها بها مرات متعاقبة لا تتجاوز مدة كل منها خمسة وأربعين يوما ، وذلك على أساس أن المشروع أجرى حساب الحد الأقصى للحبس بالشهور لا بالأيام . (المستشار/ سري صيام ، مرجع سابق ص36 وما بعدها)

عرض أمر الحبس الاحتياطي على النائب العام بعد انقضاء ثلاثة شهور على حبس المتهم احتياطيا :

أوردت الفقرة الثانية من المادة 143 هذه الضمانة بنصها على أنه "ومع ذلك يتعين عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا لثلاثة شهور ، وذلك لاتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق" .

وقد تقررت المذكرة بموجب الاستبدال الذي تم للنص المذكور بالقانون رقم 37 لسنة 1973 ، ويدل تقريرها على النحو السالف على أن استمرار الحبس الاحتياطي يجب أن يكون مرهونا جائما بمصلحة التحقيق .

ويتيح إيجاب عرض التحقيق بعد انقضاء مدة الثلاثة أشهر من تاريخ الحبس الاحتياطي على النائب العام الفرصة لتقدير مدى توافر مبررات هذا الحبس ، وللوقوف على مجريات التحقيق من حيث مدى السير في اجراءاته بالسرعة المعقولة ، أو من جهة ما قد يكون هناك من تراخ في هذه الاجراءات أو بطء غير مبرر في اتخاذها .

ويلزم اتخاذ إجراء العرض على النائب العام حتى ولو كان التحقيق يباشره قاضي التحقيق ، وذلك بدلالة ورود هذا الحكم في المادة 143 وهى ضمن مواد الباب الخاص بالتحقيق بمعرفة قاضي التحقيق ، والذي تسري قواعده بموجب المادة 199 على التحقيق الذي تجريه النيابة العامة ما لم يرد نص بخلاف ذلك . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص109 ، والمستشار/ سري صيام ، مرجع سابق ص46 وما بعدها ، والدكتور/ عبد الرءوف مهدي ، مرجع سابق ص226)

ويتجه رأى في الفقه الى أن إيجاب عرض التحقيق على النائب العام بعد انقضاء مدة الثلاثة أشهر المشار إليها وإن ورد حكمه في شأن التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق ، إلا أنه لا يتصور إعماله إلا إذا كانت النيابة العامة هى التي تجرى التحقيق بمعرفتها ، لأنه لا إشراف للنائب العام على قضاة التحقيقي ، وذهب رأى آخر إلى أن ما استند إليه هذا الرأى يمكن قبوله في شأن يتعلق بالضمانات المقررة لمصلحة المتهمين ، على نحو يؤدي دون نص صريح إلى حصر نطاقها الذي ورد عاما دون تخصيص .

ويفصح حكم الفقرة المشار إليها عن أن الغاية من عرض الأمر على النائب العام اتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلة لانتهاء التحقيق ، وهو ما يثير تساؤلا حول ما يمكن اتخاذه في شأن الحبس الاحتياطي ذاته .

ويقول المستشار سري صيام ، ونرى أنه لا خلاف على حق النائب العام في الأمر بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا ، إعمالا للحق المقرر للنيابة العامة في المادة 204 في أن تفرج عن المتهم في أى وقت بكفالة أو بغير كفالة ، وذلك ما دامت الدعوى الجنائية لا تزال في مرحلة التحقيق الابتدائي حتى ولو كان الأمر بالحبس الاحتياطي صادرا من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بناء على طلب قاضي التحقيق . (د/ فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ص488 ، 489)

أو كان بناء على استئناف النيابة العامة الأمر بالإفراج السابق صدوره من قاضي التحقيق ، وهو ما يستفاد من إيراج حق النيابة العامة في الإفراج بصيغة مطلقة دون شروط .

ولنص الفقرة الثانية من المادة 143 نظير في قانون الاجراءات الجنائية افيطالي (م972) كما أن الضمانة المشار إليها والتي يتضمنها تتصل من جهة أخرى بضمانة سرعة المحاكمة (د / أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ص489)

والتي أكدت المحكمة الدستورية العليا في شأنها أن الحق في محاكمة منصفة ، يتضمن- بين ما يشتمل عليه- الحق في محاكمة لا يكتنفها بطء ملحوظ ، باعتباره من الحقوق الجوهرية التي لا يجوز أن يكون الاتهام معها متراخيا دون مسوغ ، معلقا أمدا طويلا بما يثير قلق المتهم ، ويعوق بالضرورة مباشرته للحقوق والحريات التي كفلها الدستور . (دستورية عليا جلسة 1988/2/7 القضية رقم 64 لسنة 17ق "دستورية" مجموعة الأحكام الجزء الثامن ص1108)

وتتجلى أبرز صور هذا التعويق عندما يكون المتهم مسلوب الحرية ، معطلا حقه في التنقل بإجراء مقرون بإيداع في السجون قبل أن يزول عنه أصل البراءة بحكم قضائي بات بالإدانة .

ويعتبر حكم وجوب عرض التحقيق على النائب العام على النحو سالف البيان قاعدة تنظيمية لا يترتب على مخالفتها بطلان الحبس الاحتياطي . (د/ مأمون سلامة ص449)

ويشار إلى أنه بموجب أحكام القانون رقم 145 لسنة 2006 التي نزلت بالحد الأقصى للحبس الاحتياطي المقرر في الجنح بالفقرة الثالثة من المادة 143 من ستة أشهر إلى ثلاثة أشهر خلال مرحلة التحقيق الابتدائي وفي الجنايات من ستة أشهر إلى خمسة أشهر ، فإن الضمانة المشار إليها المتمثلة في وجوب العرض على النائب العام إذا لن ينته التحقيق الابتدائي بعد ثلاثة أشهر من تاريخ حبس المتهم احتياطيا ، انحصرت فيمتها العملية في نطاق الجنايات ، إذ لم يعد يجوز في الجنح بحكم القانون بقاء المتهم محبوسا بعد انقضاء مدة الثلاثة أشهر المذكورة جون إحالة الجنحة إلى المحكمة المختصة ، ومن ثم لا يتحقق عملا موجب العرض على النائب العام . (المستشار / سري صيام ص63)

اختصاص محكمة الجنايات بأمر الحبس الاحتياطي :

وتختص محكمة الجنايات بأمر الحبس الاحتياطي في الحالتين الآتيتين :

تنص الفقرة الثالثة من المادة 143 من قانون الاجراءات الجنائية المستبدل بها القانون رقم 145 لسنة 2006 على أنه "إذا كانت التهمة المنسوبة إلى المتهم جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على خمسة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمس وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة وإلا وجب الإفراج عن المتهم .

ويتعلق الحكم سالف البيان بمرحلة التحقيق الابتدائي سواء كانت سلطة التحقيق القاضي المنتدب أو النيابة العامة ، والمعنى بالمحكمة المختصة في هذا الحكم محكمة الجنايات بحسبانها المحكمة المختصة بنظر الجناية محل التحقيق الابتدائي ، والتي يخولها القانون بناء على طلب سلطة التحقيق النظر في مد الحبس الاحتياطي زيادة على المدة سالفة البيان ، رغم أن القضية لا تكون قد دخلت بعد في حوزتها ،

وذلك في الحدود المقررة بالحكم المذكور ، ومع التقيد بالحد الأقصى الذي استحدثه القانون رقم 145 لسنة 2006 في الفقرة الأخيرة من المادة ذاتها .

مبررات وهدف مد الحبس الاحتياطي :

مبررات الحبس الاحتياطي يجب أن تتوخي هدفا معينا إما مصلحة التحقيق أو المحافظة على الأمن العام أو منع الجريمة .

والرقابة التي يزاولها القضاء على الحبس الاحتياطي يجب أن تنصرف إلى ملائمة اتخاذ هذا الإجراء بناء على العناصر الواقعية التي توافرت بها أسبابه ، وذلك في حدود الهدف الذي شرعه القانون لهذا الإجراء .

وأن شرعين الحبس الاحتياطي يجب أن تتوقف على هدف معين هو مصلحة التحقيق فقط ، فلا يجوز أن ننسى تكييف هذا الإجراء بأنه من الإجراءات الجنائية ، وهى الأعمال اللازمة لكشف الحقيقة وإقرار سلطة الدولة في العقاب . وتحويل هذا الإجراء إلى تدبير احترازي فيه إبعاد له عن الدور الذي حدده له القانون في إطار الخصومة الجنائية . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق)

وقد خلا القانون المصري من تحديد مبررات الحبس الاحتياطي أو بيان الهدف منه ، ولكنه نص في المادة 1/143 على ما يفيد أن مد الحبس الاحتياطي يكون لمصلحة التحقيق ، وهو ما يعني أن المشرع قد اتخذ هذا الهدف غاية للحبس الاحتياطي وخاصة وأنه يتفق مع طبيعة دور الحبس الاحتياطي في الخصومة الجنائية ، وبناء على ذلك فإن الاسباب المرتبطة بتحقيق هذا الهدف هى التي تصلح وحدها مبرر لاتخاذ هذا الإجراء ، وعلى هذا الأساس يجب أن تبنى رقابة القضاء على الحبس الاحتياطي وأن ترتكز سلطته عند النظر في طلب مده .

هذا وقد نصت المادة 41 من الدستور المصري على أنه "لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا بأمر تستلزم ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع" .

وواضح من هذا النص أن المشرع الدستوري لم يقتصر على مجرد صيانة أمن المجتمع لتبرير حبس المتهم ، بل اشترط في جميع الأحوال توافر ضرورة التحقيق مبرر لهذا الإجراء . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص766)

الحبس الاحتياطي طبقا لقانون الطوارئ :

صدر القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ ونظم إجراءات جنائية خاصة لا تسري إلا في حالة الطوارئ ، وقد أنشأت المادة 7 من هذا القانون محاكم تسمى محاكم أمن الدولة تختص بالفصل في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .

كما أجازت المادة 9 لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل إلى محاكم أمن الدولة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام .

وقد نصت المادة 10 من هذا القانون على أنه "فيما عدا ما هو منصوص عليه من إجراءات وقواعد في المواد التالية أو الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية تطبق أحكام القوانين المعمول بها على تحقيق القضايا التي تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة وإجراءات نظرها والحكم فيها وتنفيذ العقوبات المقضي بها .

وأن أحكام قانون الاجراءات الجنائية تكون واجبة التطبيق فيما لم يرد به نص في شأن الحبس الاحتياطي في قانون حالة الطوارئ ، وهو ما يترتب عليه سريان كافة الضمانات التي استحدثها القانون رقم 145 لسنة 2006 سواء من حيث وجوب تسبيب الأوامر الصادرة بالحبس أو بمده أو من حيث حالاته ودواعيه أو الحد الأقصى لمدته . (المستشار / سري صيام ، مرجع سابق ص84)

الحبس المطلق :

لا توجد جهة من الجهات القضائية سواء كانت النيابة العامة أو غيرها تملك حبس المتهم حبسا مطلقا أى دون تحديد مدة له ، فقد كفل قانون الطوارئ تحديد سلطة كل جهة قضائية في مدة الحبس الاحتياطي التي تملكها ، ولا يبقى بعد ذلك إلا ما ورد النص عليه في المادة 6 من قانون الدوارئ من سلطة القبض على المخالفين للأوامر التي تصدر طبقا لأحكام قانون الدوارئ والجرائم المحددة في هذه الأوامر ، ولم يحدد النص مدة لبقاء المحبوس في هذه الحال ولكنه أجاز للمحبوس التظلم من أمر حبسه إلى محكمة أمن الدولة المختصة كل ثلاثين يوما .

الحبس الاحتياطي في جرائم أمن الدولة :

صدر القانون رقم 105 لسنة 1980 بإنشاء محاكم أمن الدولة وهى تختص بالفصل في جرائم معينة ، ونصت المادة السابعة منه على أن "تختص النيابة العامة بالاتهام والتحقيق في الجرائم التي تدخل في اختصاص محاكم أمن الدولة ، وتباشر هذه الوظيفة وفقا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية ما لم ينص القانون على غير ذلك ، ويكون للنيابة العامة- بالإضافة إلى الاختصاصات المقررة لها- سلطات قاضي التحقيق في الجنايات التي تختص بها محكمة أمن الدولة العليا" .

مفاد ذلك أن النيابة العامة في ظل القانون رقم 105 لسنة 1980 كانت لها سلطات قاضي التحقيق في الحبس الاحتياطي ، وذلك في أثناء مباشرتها التحقيق في الجنايات التي تحتص بها محكمة أمن الدولة العليا ، وذلك طبقا لأحكام قانون الاجراءات الجنائية التي كانت تسمح بموجب الفقرة الأولى من المادة 142 قبل استبدال القانون رقم 145 لسنة 2006 بها بأن تمتد مدة الحبس الاحتياطي من قاضي التحقيق إلى ستين يوما ، وهى المدة التي كانت تملكها النيابة العامة في الجنايات المذكورة .

التوسع في سلطة النيابة العامة في جرائم الإرهاب :

نصت المادة 7 مكرراً فقرة أولى من هذا القانون (المضافة بالقانون رقم 97 لسنة 1992 المنشور بالجريدة الرسمية العدد 29 مكرر في 1992/7/18) على أنه "استثناء من أحكام المادة السابقة يكون للنيابة العامة في تحقيق الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات - بالإضافة إلى الاختصاصات المقررة لها- سلطات قاضي التحقيق وسلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في هيئة غرفة المشورة المنصوص عليها في المادة 143 من قانون الاجرائات الجنائية .

وبذلك يكون للنيابة العامة سلطة الحبس الاحتياطي في هذه الجرائم حتى ستة أشهر (وكان هذا الحد الأقصى لمدة الحبس المقررة لها بموجب المادة 143 قبل استبدال القانون 145 لسنة 2002) ما لم يكن المتهم قد أحيل إلى المحكمة فيصبح من اختصاصها الأمر بحبسه احتياطيا والإفراج عنه .

وقد نصت الفقرة الثالثة من ذات المادة على أن "يكون لمأمور الضبط القضائي إذا توافرت لديه دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، أن يتخذ الاجراءات التحفظية المناسبة وأن يطلب من النيابة العامة خلال أربع وعشرين ساعة على الأكثر أن تأذن له بالقبض على المتهم ، وللنيابة العامة في هذه الحالة ولأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع أن تأذن بالقبض على المتهم لمدة لا تجاوز سبعة أيام ".

كما نصت الفقرة الرابعة من ذات المادة على أنه "يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع أقوال المتهم المقبوض عليه ويرسله إلى النيابة العامة المختصة بعد انتهاء المدة المشار إليها في الفقرة السابقة" .

ونصت الفقرة الخامسة على أنه "يجب على النيابة العامة أن تستوجبه في ظرف اثنين وسبعين ساعة من عرضه عليها ، ثم تأمر بحبسه احتياطيا أو إطلاق سلاحه" .

وواضح أن هذه المادة جعلت المتهم يظل مقبوضا عليه لمدة قد تصل إلى عشرة أيام دون أن يصدر أمر من النيابة بحبسه احتياطيا ودون أن يستوجب أى أن سلطة النيابة العامة في تقييد حرية المتهم في أى من تلك الجرائم أصبحت أربعة عشر يوما منها عشرة أيام قبضا وأربعة حبسا احتياطيا ، ثم يكون لها سلطة قاضي التحقيق في الحبس الاحتياطي وهى خمسة وأربعين يوما ثم سلطة محكمة الجنح المستأنفة التي تصل إلى ستة أشهر ما لم يكن المتهم قد أحيل إلى المحكمة المختصة .

ومفا ما سبق أن مدة الحبس الاحتياطي حتى ستة أشهر التي كانت تملكها النيابة العامة في جرائم الإرهاب ، كانت تضاف إليها مدة أخرى قبل استجواب المتهم غايتها عشرة أيام منذ تاريخ القبض عليه ، تملكها النيابة العامة ومأمور الضبط القضائي بإذن منها ، وكان ذلك قبل التعديل الأخير الذي أدخل في قانون الاجراءات الجنائية بموجب القانون 145 لسنة 2006.

الحبس الاحتياطي في جرائم الكسب غير المشروع :

خولت المادة 10 من القانون رقم 62 لسنة 1975 في شأن الكسب غير المشروع الهيئات القضائية المنصوص عليها فيها جميع الاختصاصات المقررة لسلطات التحقيق في قانون الاجراءات الجنائية وذلك بالنسبة لجرائم الكسب غير المشروع ، ولما كانت سلطات التحقيق في قانون الاجراءات الجنائية هى النيابة العامة وقاضي التحقيق فإنه يكون لهيئات الكسب غير المشروع سلطة الحبس الاحتياطي المخولة لقاضي التحقيق .

وبذلك فإن الهيئات القضائية المشار إليها في المادة 5 ، 10 من قانون الكسب غير المشروع تكون لها في مجال الحبس الاحتياطي سلطات قاضي التحقيق ، وذلك طبقا للتعديلات الواردة في القانون رقم 145 لسنة 2006 بتعديل بعض أحكام قانون الاجراءات الجنائية ، ومعلوم أن مدة الحبس الاحتياطي المقررة بموجب هذه السلطات حدها الأقصى خمسة وأربعين يوما إمالا للتعديل الذي أحدثه القانون رقم 145 لسنة 2006 بحيث لا تزيد مدة الحبس في كل مرة على خمسة عشر يوما ،

ويجوز لهذه الهيئات بعد انقضاء مدة الحد الأقصى المذكور ، وقبل انتهاء التحقيق ، أن تلجأ لمدها إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، ثم إلى محكمة الجنايات المختصة بنظر الجناية عند الاقتضاء . (المستشار / سري صيام ، مرجع سابق ص82- وانظر الدكتور / عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق)

عدم تنظيم التظلم أمام القضاء من أوامر الحبس الاحتياطي وذلك قبل صدور القانون رقم 145 لسنة 2006 :

على الرغم من خطورة الحبس الاحتياطي كإجراء ماس بالحرية ، وصدوره على نقيض أصل البراءة ، وما يترتب عليه من تقييد حرية إنسان من غير حكم قضائي تثبت فيه إدانته إلا أن قانون الاجراءات الجنائية لم يكن ينظم وسيلة للتظلم من أوامر الحبس ولا الطعن فيها وذلك قبل صدور القانون رقم 145 لسنة 2006 ، ولا شك أن هذا الوضع كان ينطوي على مخالفة للدستور ذلك أن المادة 71 من الدستور نصت على أن طيبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فورا ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون ، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه ، وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الإجراء الذي قيد حريته الشخصية ، وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة ، وإلا وجب الإفراج حتما" .

ويتضح من هذا النص أن الدستور أوجب على المشرع تنظيم وسيلة التظلم من أوامر الحبس أمام القضاء ، إذ أن القبض ليس إلا نوعا من الحبس ولا خلاف بينهما سوى المدة المقررة لكل منهما بل وقد قرر النص الدستوري حق التظلم ليس للمحبوس فقط بل لغيره من الناس وهو إمعان في ضمان الحريات ، لأن المشرع الدستوري تصور أن المحبوس قد لا يمكنه التظلم لسبب أو لآخر ، فأتاح ذلك لغيره حتى ولو كان وكيلا عن المحبوس ، كما لو كان من اقاربه أو أصدقائه أو من يهمهم أمره وإذا كانت المادة 139 من قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أن "يبلغ فورا كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطيا بأسباب القبض عليه أو حبسه

ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعامة بمحام ، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه إلا أنه لم يكن ينظم طريقة التظلم من أمر القبض أو الحبس بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة على نحو أمر به النص الدستوري .

والواقع أن تنظيم طريقة التظلم أو الطعن في أمر الحبس الاحتياطي هو الأهم ، ذلك أن إبلاغ المحبوس احتياطيا بأسباب حبسه أمر مفترض من إيجاب استجوابه قبل حبسه احتياطيا ، ففي هذا الاستجواب يبلغ المحبوس بأسباب حبسه بل ويناقض تفصيلا في التهم الموجهة إليه بل أن المشرع لم يجز للمتهم استئناف قرار قاضي التحقيق الذي يأمر بحبسه (م163 إجراءات جنائية قصرت حقه في الاستئناف على القرارات المتعلقة بالاختصاص) .

بينما أجاز للنيابة العامة الطعن في أوامر قاضي التحقيق الصادرة بالإفراج عن المتهم في جناية (م164 إجراءات جنائية) وهو أمر يثير شبهة عدم الدستورية في المادة 163 إجراءات جنائية لعدم المساواة في الأسلحة بين الخصوم ولتعارضها مع نص المادة 71 من الدستور .

وقد تلافى المشرع هذا العوار التشريعي بتعديله الفقرة الثانية من المادة 164 من قانون الاجراءات الجنائية بالقانون رقم 145 لسنة 2006 وأعطى المتهم الحق في استئناف الأمر الصادر بحبسه احتياطيا أو بمد هذا الحبس .

وكان القانون رقم 37 لسنة 1972 قد عدل قانون الطوارئ فأعطى للمعتقل حق التظلم بعد مضى ثلاثين يوما من أمر الاعتقال أمام محكمة أمن الدولة العليا وأوجب على المحكمة أن تفصل في هذا التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم التظلم بعد سماع أقوال المعتقل وإلا تعين الإفراج عنه فورا (م3 مكرراً المعدلة بالقانون رقم 50 لسنة 1982)

وبذلك لم يكن حق الطعن مقرر إلا للمحبوس احتياطيا في قانون الطوارئ وذلك قبل التعديل الذي أدخل على قانون الاجراءات الجنائية بالقانون 145 لسنة 2006 .

وقبل صدور هذا القانون ذهب بعض الفقه- بحق- في انتقاده لوضع المحبوس احتياطيا وطالبوا المشرع للتدخل لتنفيذ الدستور بتضمين قانون الاجراءات الجنائية نصوصا تكفل تطبيق المادة 71 من الدستور .

كما ذهب هذا الرأى إلى أن عدم صدور تشريع ينظم حق المتهم في التظلم القضائي لا يسلبه هذا الحق استنادا إلى القواعد العامة ، وتكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجنائية هى الجهة المختصة بالفصل في التظلم من أمر الحبس الاحتياطي وذلك لأن السلطة التشريعية لا تملك بسكوتها وتعطيل الدستور ، كما أن السلطة القضائية مطالبة بتطبيق الدستور بوصفه القانون الأسمى ، وعلى ذلك يكون من حق المتهم المحبوس احتياطيا أمام الجهات القضائية المختصة بمد الحبس الاحتياطي وهى القاضي الجزئي وغرفة المشورة والمحكمة المختصة طبقا للمادة 3/143 إجراءات حسب الأحوال .

وتبدو أهمية هذا الرأى بالذات في أحوال مخالفة النصوص المحددة لمدد الحبس الاحتياطي كما لو استمر حبس المتهم بعد انقضاء مدة ستة أشهر على حبسه احتياطيا في جنحة ودون تقديمه للمحاكمة قبل انقضاء هذه المدة أو استمرار حبسه في مواد الجنايات رغم فوات ستة أشهر ودون إحالته إلى المحكمة المختصة وجون أن يعرض أمره لمد حبسه على المحكمة المختصة أو استمرار حبسه رغم توافر حالة من حالات الإفراج الوجوبي .

(الفصل الثاني) الإفــراج المـؤقـــت

الإفراج المؤقت :

يجوز لسلطة التحقيق التي أصدرت الأمر بالحبس الاحتياطي أن تأمر بالإفراج عن المتهم طالما أن الدعوى ما زالت في حوزتها ، ويجوز لها ذلك حتى ولو كانت مدة الحبس الاحتياطي قد حددت من جهة أخرى بناء على طلبها لاستنفاذ المدة القانونية التي منحها المشرع لسلطة التحقيق .

وإذا كانت سلطة التحقيق هى قاضي التحقيق فلا يأمر بالإفراج إلا بعد سماع أقوال النيابة العامة ، ومع ذلك إذا كان الأمر بالحبس الاحتياطي صادرا من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة الأمر بالإفراج الصادر من قاضي التحقيق فلا يجوز صدور أمر جديد بالإفراج إلا منها . (م144 إجراءات)

وإذا كانت النيابة العامة هى سلطة التحقيق فلها أن تأمر بالإفراج عن المتهم في أى وقت طالما أن الدعوى ما زالت في حوزتها ، بكفالة أو بغير كفالة . (م204 إجراءات)

شروط الإفراج الجوازي :

استلزم المشرع في حالة الإفراج الجوازي أمرين : الأول : هو أن يتعهد المتهم بالحضور كلما طلب وبألا يفر من تنفيذ الحكم الذي يمكن أن يصدر ضده (م144 إجراءات) والأمر الثاني : هو أن يعين له محلا في الجهة الكائن بها مركز المحكمة إن لم يكن مقيما فيها (م145 إجراءات) .

وهذا الشرطان يلزم توافرهما في جميع أحوال الإفراج الجوازي ، وسواء أكان من سلطة التحقيق أم من الجهة المختصة بالإفراج بعد الإحالة ، وسواء أكان بمناسبة تجديد مدة الحبس الاحتياطي أم كان تلقائيا من سلطة التحقيق ، كما يستوي أيضا أن يكون الإفراج بضمان أو بغير ضمان . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص245)

الإفراج بضمان مالي (كفالة) :

يجوز تعليق الإفراج الجوازي على تقديم كفالة ، وتقدر السلطة المختصة بالإفراج مبلغ الكفالة ويخصص جزء معين منه ليكون جزاءا كافيا لتخلف المتهم عن الحضور في جميع إجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الأخرى التي تفرض عليه . أما الجزء الآخر فيخصص لدفع ما يأتي بترتيبه .

أولاً : المصاريف التي صرفتها الحكومة ، ثانياً : العقوبات المالية التي قد يحكم بها على المتهم . (م146 إجراءات)

ويلاحظ أنه إذا قدرت الكفالة من جهة الاختصاص بالإفراج دون تخصيص ، اعتبرت كلها كضمان لقيام المتهم بواجبات الحضور والواجبات الأخرى التي تفرض عليه وعدم التهرب من التنفيذ ، ورغم أن المشرع نص على ذلك صراحة في المادة 146 ، إلا أنه هذا هو المستفاد من نظام الكفالة كشرط للإفراج ، إذ الأصل فيها أن ضمان للالتزام بواجبات الحضور وعدم التهرب من التنفيذ .

الكفالة الشخصية :

تنص المادة 147 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "يدفع مبلغ الكفالة من المتهم أو من غيره ، ويكون ذلك بإيداع المبلغ المقدر في خزانة المحكمة نقدا أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة .

ويجوز أن يقبل من أى شخص ملئ التعهد بدفع المبلغ المقدر للكفالة إذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج ، ويؤخذ عليه التعهد بذلك في محضر التحقيق أو بتقرير في قلم الكتاب ، ويكون للمحضر أو للتقرير قوة السند الواجب التنفيذ .

ويدفع مبلغ الكفالة من المتهم أو من غيره ويكون ذلك بإيداع المبلغ المقدر في خزانة المحكمة نقدا أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة ، ويجوز أن يقبل من أى شخص ملئ التعهد بدفع المبلغ المقدر للكفالة إذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج ويؤخذ عليه التعهد بذلك في محضر التحقيق أو بتقرير في قلم الكتاب ويكون للمحضر أو التقرير قوة السند الواجب التنفيذ (م147 إجراءات) وهذه هى الكفالة الشخصية .

وإذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج :

يجوز أن يقبل من أى شخص ملئ التعهد بدفع المبلغ المقدر للكفالة ويؤخذ عليه التعهد بذلك في محضر التحقيق أو بتقرير في قلم الكتاب ، ويكون للمحضر أو للتقرير قوة السند الواجب التنفيذ .

ويشار إلى أن مبلغ الكفالة الذي يتم دفعه كضمان مالي للإفراج عن المتهم يمكن أن يغني عن دفع الكفالة المحكوم بها لوقف تنفيذ العقوبة السالبة للحرية المقضي بها عليه ، إذا كانت هذه الكفالة مساوية لمبلغ الضمان المالي الذي تم دفعه أو كانت الكفالة أقل من مبلغ الضمان المدفوع ، وقد قضت محكمة النقض في هذه الحالة ، بأن محكمة الجنح المستأنفة لا يجوز لها أن تقضي بسقوط الاستئناف إذا لم يدفع المحكوم عليه الكفالة المحكوم بها لوقف التنفيذ . (المستشار/ سري صيام ، مرجع سابق ص201 وما بعدها)

الكفالة ملكاً للحكومة في حالة عدم تنفيذ أحد الالتزامات المفروضة على المتهم:

تنص المادة 148 من قانون الإجراءات الجنائية على أن "إذا لم يقم المتهم بغير عذر مقبول بتنفيذ أحد الالتزامات المفروضة عليه ، يصبح الجزء الأول من الكفالة ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم بذلك .

ويرد الجزء الثاني للمتهم إذا صدر في دعوى قرار بأن لا وجه ، أو حكم بالبراءة .

وإذا لم يقم المتهم بغير عذر مقبول بتنفيذ أحد الالتزامات المفروضة عليه ، يصبح الجزء الأول من الكفالة ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم بذلك ، ويرد الجزء الثاني للمتهم إذا صدر حكم بالبراءة أو صدر قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية (م148 إجراءات) وإذا صدر حكم بالإدانة ولم يكن المتهم قد أخل بالالتزامات المفروضة عليه أضيف الجزء المختص لذلك الى الجزء الثاني المخصص للوفاء بالمصاريف والغرامات المالية المفروضة عليه . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص676)

وعلى ذلك يؤول إلى الخزانة العامة للدولة كجزاء لإخلال المتهم بأى من الالتزامات التي ألزمه بها القانون أو بأى من الواجبات التي تفرض عليه في الأمر الصادر بتقرير الكفالة ، وتتم هذه الأيلولة بقوة القانون ، ويصدر بها أمر من النيابة العامة المختصة ، ودون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء لإصدار حكم بها ، وبديهي أن للمتهم أن يتظلم من القرار الذي يصدر في هذا الشأن سواء إلى الجهة التي أصدرت القرار ، أو إلى الجهة الرئاسية في النيابة العامة ، باعتبار القرار من قبيل القرارات القضائية . (المستشار/ شري صيام ، مرجع سابق ص176)

الإفراج الجوازي نظير الالتزام بسلوك معين :

يجوز لسلطة التحقيق إذا رأت أن حالة المتهم لا تسمح بتقديم كفالة أن تفرض تدبيرا معينا للحيلولة دون هروبه ، وهو إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمكتب البوليس في الأوقات التي حددها له في أمر الإفراج مع مراعاة ظروفه الخاصة ، وله أن يطلب منه اختيار مكان للإقامة فيه غير المكان الذي وقعت فيه الجريمة كما له أن يحظر عليه ارتياد مكان معين (م149 إجراءات)

وهذا التدبير يختلف عن نظام المراقبة القضائية الذي عرفه القانون الفرنسي كبديل للحبس الاحتياطي ، لأن المراقبة تفرض على المتهم التزامات معينة تتصل بسلوكه وقت الإراج لمنعه من ارتكاب الجريمة وملاحظته. (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص676)

وعلى الرغم من ورود هذا النص في الباب الخاص بالتحقيق بمعرفة قاضي التحقيق ، فإن هذه الأحكام تسري بالنسبة الى النيابة العامة إعمالا للإحالة المنصوص عليها في المادة 199 .

وقد ذهب رأى إلى أن سريان الأحكام ذاتها بالنسبة الى القاضي الجزئي كلما طلبت النيابة العامة منه الأمر بامتداد الحبس الاحتياطي للمتهم ، وذلك على سند مما تنص عليه المادة 205 على أنه "للقاضي الجزئي أن يقرر كفالة للإفراج عن المتهم كلما طلبت النيابة العامة الأمر بامتداد الحبس ، وتراعى في ذلك أحكام المواد من 146 إلى 150 ، ومفاد ذلك شمول الإحالة لأحكام المادة 149 التي تناولت التدابير البديلة سالفة البيان

وهذه التدابير ليست بدائل للحبس الاحتياطي ، بل هى تدابير بديلة لتقديم الكفالة التي يعجز المتهم ن دفعها ، وأنه يمكن الإلزام بها أو ببعضها ، وأنه لا يضار إليها إلا عند الاتجاع إلى الإفراج عن المتهم بكفالة . (المستشار/ سري صيام ، مرجع سابق ص176)

حالات حبس المتهم احتياطياً بعد الإفراج عنه :

يجوز لسلطة التحقيق أن تأمر بالقبض على المتهم المفرج عنه وتأمر بحبسه احتياطيا ، وذلك إذا توافرت إحدى الحالات الآتية :

1- إذا قويت الأدلة ضد المتهم .

2- إذا أخل المفرج عنه بالشروط المفروضة عليه كان خالف شروط المراقبة وارتاد أماكن حظر عليه ارتيادها أو إذا تخلف عن الحضور في المواعيد المحددة .

3- إذا جدت ظروف تستدعي اتخاذ هذا الإجراء كان يباشر المتهم تأثيرا على بعض الشهود ، وتقدير هذه الظروف يخضع لسلطة المحقق التقديرية .

ولا يجوز بطبيعة الحال إصدار أمر جديد بالحبس الاحتياطي إلا إذا توافرت الشروط الخاصة به ، فإذا كانت بعض الشروط المتطلبة للحبس الاحتياطي قد زالت فلا يجوز إصدار الأمر به ، ولا يحول دون إعادة الأمر بالحبس الاحتياطي أن يكون قد سبق الإفراج عن المتهم وجوبيا نظرا لعدم التجديد في الميعاد . إذ طالما توافرت إحدى الحالات التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي بعد الإفراج كان الأمر الجديد صحيحا . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق ص216 وما بعدها)

مع مراعاة الحد الأقصى المنصوص عليه في المادة 143 من قانون الاجراءات الجنائية ، فلا يجوز تجديد الحبس الاحتياطي إذا كان المتهم قد حبس احتياطيا مدة تعادل الحد الأقصى المنصوص عليه سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أو في جميع مراحل الدعوى الجنائية .

والجهة التي تملك إلغاء أمر الإفراج وإعادة حبس المتهم ، إذا تحققت في حقه إحدى الحالات الثلاثة آنفة الذكر ، هى نفس الجهة التي أمرت بالإفراج عنه بشرط أن تكون لا زالت تتولى الدعوى ، وإلا فالجهة التي آلت إليها فعلا . (راجع الدكتور/ رءوف عبيد ، مرجع سابق ، والدكتور/ مأمون سلامة ، مرجع سابق)

ويعتبر من الظروف الجديدة محاولة المتهم الهرب أو التصرف في أمواله أو إذا فقد شرط من شروط الإفراج المؤقت بقوة القانون كما إذا لم يعد للمتهم محل إقامة في مصر ولا يعتبر من الظروف الجديدة اتهام المتهم بجريمة جديدة ولا ما يطرأ على الدعوى ويؤدي إلى تغيير وصف التهمة كأن تصبح الواقعة جناية ضرب أفضى الى موت أو جناية ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة لأن هذه الظروف كانت في تقدير المحقق وقت أن قرر الإفراج أو لا وكان عليه أن يتوقعها ، والأمر بإعادة الحبس الاحتياطي جوازي

فلا وجود لحالة يلتزم فيها المحقق بالأمر بإعادة الحبس وتختص بإصدار هذا الأمر السلطة التي تختص بالإفراج وهى في الأصل ذات السلطة التي اختصت بالحبس ابتداءا ، وإذا أعيد حبس المتهم احتياطيا فلا مانع من أن يفرج عنه ثانية سواء أمرت السلطة المختصة بذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المتهم وسند ذلك الطابع التقديري للإفراج (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق ص490)

ويلاحظ أن قانون الاجراءات الجنائية قد جاء خاليا من ثمة نص صريح على حق النيابة العامة في إعادة حبس المتهم احتياطيا عند توافر مبررات ذلك إلا أن ذلك مستفاد من المادة 199 من قانون الاجراءات والتي تنص على أنه فيما عدا الجرائن التي يختص قاضي التحقيق بتحقيقها وفقا لأحكام المادة 64 تباشر النيابة العامة التحقيق في مواد الجنح والجنايات طبقا للأحكام المقررة من قاضي التحقيق ، ومن ثم فإن ما يسري على قاضي التحقيق في هذا الشأن يسري على النيابة العامة . (راجع الدكتور/ حسن المرصفاوي ، مرجع سابق ص442 وما بعدها)

الأمر بالحبس الاحتياطي من جديد بعد الإحالة :

إذا خرجت الدعوى من حوزة سلطة التحقيق فإن الأمر بالحبس الاحتياطي بعد الإفراج عن المتهم يكون من اختصاص الجهة المحالة إليها الدعوى ، وذلك على النحو الآتي :

1- محكمة الموضوع المختصة إذا كانت الدعوى قد أحيلت إليها .

2- محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة في الأحوال الآتية :

أ) إذا كانت الدعوى قد أحيلت الى محكمة جنايات في غير أدوار الانعقاد .

ب) إذا كانت الدعوى قد أحيلت الى محكمة غير مختصة وحكم بعدم الاختصاص ، ففي هذه الحالة تختص غرفة المشورة بالحبس الاحتياطي بعد الإفراج إلى أن تحال الدعوى الى المحكمة المختصة . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق)

عدم قبول طلب الحبس من المجني عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية :

تنص المادة 152 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "لا يقبل من المجني عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم ولا تسمع منه أقوال في المناقشات بالإفراج عنه" .

والهدف الأساسي من حبس المتهم احتياطيا هو مصلحة التحقيق وهذه المصلحة تقديرية للمحقق ولا يدخل في تقديرها طلب المجني عليه أو المدعي بالحقوق المدنية حبس المتهم ، ولا تسمع من المتهم أقوال في المناقشات المتعلقة بالإفراج عنه ، وعلى ذلك لا يقبل من المجني عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم . (انظر المستشار/ مصطفى هرجة ، مرجع سابق)

هل يجوز إلغاء الإفراج الوجوبي :

ذهب رأى في الفقه إلى أنه لا يجوز إلغاء الإفراج المؤقت في الحالات التي يكون فيها هذا الإفراج وجوبيا ذلك أنه إذا حبس المتهم ثانية وجب الإفراج عنه فورا ويعني ذلك أن مجال إعادة الحبس الاحتياطي بعد الإفراج المؤقت منحصر في حالة الإفراج الجوازي .

وذهب رأى آخر بأن المشرع لم يفرق في هذا الصدد بين الإفراج الحتمي والإفراج الذي يتم باختيار المحقق ، بينما ذهب رأى ثالث في الفقه إلى أنه لا يجوز بطبيعة الحال إصدار أمر جديد بالحبس الاحتياطي إلا إذا توافرت الشروط الخاصة به فإذا كانت بعض الشروط الخاصة به المتطلبة للحبس الاحتياطي قد زالت فلا يجوز إصدار الأمر ولا يحول دون إعادة الأمر بالحبس أن يكون قد سبق الإفراج عن المتهم وجوبيا

نظرا لعدم التجديد في الميعاد إذ طالما توافرت إحدى الحالات التي يجوز فيها الأمر بالحبس بعد الإفراج كان الأمر الجديد صحيحا وحالة الإفراج الوجوبي لسقوط الحبس لعدم التجديد في الميعاد تكاد تكون هى الحالة الوحيدة في الإفراج الوجوبي التي يمكن الأمر بإعادة حبس المتهم مرة أخرى ولكن ذلك مشروط وكما سبق بتوافر مبررات إعادة الحبس المنصوص عليها بالمادة 150 من قانون الإجراءات الجنائية . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، والدكتور/ حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق)

المدة في الحبس الجديد :

لم يبين المشرع مدة الحبس الاحتياطي الذي يصدر به الأمر ضد المتهم بعد الإفراج عنه مؤقتا وذهب رأى إلى أن المدة الجديدة هى المكملة للمدة السابقة على الإفراج المؤقت استنادا إلى أن الإفراج كان مؤقتا ووجد ما يزيل أثره وبذلك عادت الحالة الأصلية فتستمر في نفس المدة وهذا الرأة تتحقق به مصلحة المتهم من ناحية الضمانات التي يوفرها له عند مد الحبس الاحتياطي ، بينما ذهب رأى آخر إلى أن مفعول الأمر الأول قد انتهى بالإفراج عن المتهم وطرأت بعد ذلك ظروف استوجبت حبس المتهم ثانية فيجب أن يصدر بشأن حبسه أمر جديد وهذا الأمر لا يمكن أن يعتبر امتداد للأمر بل هو أمر منفصل عنه تمام الانفصال ، وهذا الرأى الأخير يتفق مع سياق النص من حق الجهة المختصة بالتحقيق في إصدار أمر جديد ، ومن ثم فإنه يتبع بشأنه ذات الإجراءات المنصوص عليها بداءة في شأن الحبس من حيث المدة والتجديد . (الدكتور/ مأمون سلامة ، والدكتور/ حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق ، والدكتور/ إسماعيل سلامة ، مرجع سابق)

تسبيب الأمر بإعادة الحبس :

نصت المادة 136 من قانون الاجراءات الجنائية المستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 في فقرتها الثانية على أنه يجب أن يشتمل أمر الحبس على بيان الجريمة المسندة إلى المتهم والعقوبة المقررة لها والأسباب التي بنى عليها الأمر .

ثم نصت في الفقرة الثالثة من ذات المادة على أنه "ويسري حكم هذه المادة على الأوامر التي تصدر بمد الحبس الاحتياطي وفقا لأحكام هذا القانون" ، والمستفاد من ذلك فقد أصبح لزاما بموجب القانون تسبيب أمر الحبس أو تحديده أو الأمر بإعادة الحبس بعد الإفراج . (المستشار/ مصطفى هرجة ، مرجع سابق)

(التعليمات العامة للنيابات في الحبس الاحتياطي)

أولاً : التعليمات القضائية

- الحبس الاحتياطي :

مادة (381) : الحبس الاحتياطي إجراء من إجراءات التحقيق غايته ضمان سلامة التحقيق الابتدائي من خلال وضع المتهم تحت تصرف المحقق وتيسير استجوابه أو مواجهته كلما استدعى التحقيق ذلك ، والحيلولة دون تمكينه من الهرب أو العبث بأدلة الدعوى أو التأثير على الشهود أو تهديد المجني عليه وكذلك وقاية المتهم من احتمالات الانتقام منه وتهدئة الشهور العام الثائر بسبب جسامة الجريمة .

مادة (382) : لا يجوز الأمر بالحبس الاحتياطي إلا في الأحوال الآتية :

1- إذا كانت الواقعة المسندة إلى المتهم جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر .

2- إذا كانت الواقعة المسندة إلى المتهم جنحة معاقب عليها بالحبس إذا لم يكن المتهم محل إقامة ثابت معروف في مصر .

مادة (383) : يشترط لجواز الأمر بالحبس الاحتياطي أن يتم استجواب المتهم أو أن يكون هاربا وأن يثبت للمحقق أن هناك دلائل كافية تشير إلى نسبة الجريمة إلى المتهم .

مادة (384) : لا يجوز الحبس الاحتياطي في الجرائم التي تقع بواسطة الصحف إلا في الجريمة المنصوص عليها في المادة 179 من قانون العقوبات .

مادة (385) : لا يجوز حبس الحدث الذي لا يتجاوز سنة خمس عشرة سنة احتياطيا ويجوز لعضو النيابة الأمر بإيداعه إحدى دور الملاحظة مدة لا تزيد على أسبوع فإذا رأى مدها عرض الأمر على محكمة الأحداث طبقا لما هو مبين بالباب الخاص بالأحداث بهذه التعليمات .

مادة (386) : لا يقبل من المجني عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية طلب حبس المتهم ولا تسمع من أيهما أقوال في المناقشات المتعلقة بالإفراج عنه .

مادة (387) : على أعضاء النيابة مراعاة ظروف ما يعرض عليهم من القضايا وإمعان النظر في تقدير مدى لزوم حبس المتهمين احتياطيا وعليهم على وجه الخصوص مراعاة ظروف المتهم الاجتماعية والارتباطات العائلية والمالية وخطورة الجريمة والأمر في ذلك متروك لفطنتهم وحسن تقديرهم .

مادة (388) : يجب حبس المتهمين احتياطيا في الجنايات وجنح السرقة وغيرها من الجرائم المخلة بالأمن العام كلما توافرت الأدلة على ثبوت الاتهام ما لم يكن في ظروف الدعوى ما يبرر الإفراج عن المتهمين كما لو كان موضوعها يستغرق تحقيقه أجلا طويلا وكان لا يخشى من هرب المتهمين .

ويراعى عند إصدار الأمر بحبس المتهم احتياطي بيان تاريخ القبض عليه .

مادة (389) : يجب على أعضاء النيابة حبس من يرون تقديمه إلى المحاكمة من المتهمين في قضايا ركوب وسائل النقل العام في غير الأماكن المعدة لذلك بالمخالفة لحكم المادة 170 مكررا عقوبات ، وتحديد أقرب جلسة لمحاكمته وذلك حتى يتيسر تنفيذ الحكم الصادر ضده لعدم إقامة هؤلاء في الغالب بدائرة المحكمة المختصة أو وجود محل إقامة معروف لهم .

مادة (390) : الأمر الصادر بالحبس من النيابة العامة لا يكون نافذا المفعول ولا لمدة الأربعة أيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه النيابة إذا كان مقبوضا عليه من قبل فإذا رأت النيابة مد الحبس الاحتياطي فيجب عليها أن تعرض الأوراق على القاضي الجزئي في آخر يوم يسري فيه أمر الحبس أو في اليوم السابق عليه إذا كان ذلك اليوم يوم الجمعة أو عطلة رسمية ليصدر أمره بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم ، وللقاضي الجزئي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس بمعرفته على خمسة وأربعين يوما . فإذا لم ينته التحقيق خلال هذه المدة يتعين إرسال القضية قبل انقضائها بوقت كاف إلى المحامي العام للنيابة الكلية أو رئيسها ليطلب إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة مد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إلى أن ينتهي التحقيق ، ويجب سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم عند كل تجديد .

ومع ذلك يتعين عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الإجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهور ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة .

وإذا كانت التهمة المسندة إلى المتهم جناية فيجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهور بعد الحصول قبل انقضائها من المحكمة المختصة بنظرها على أمر بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة .

مادة (391) : إذا استجاب القاضي الجزئي أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إلى طلب مد حبس المتهم احتياطيا فلا يجوز عرض ما يقدم بعد ذلك من طلبات الإفراج ، خلال سريان الحبس الاحتياطي ، على القاضي أو المحكمة إلا في الموعد المحدد لتجديد الحبس كما لا يجوز استدعاء المتهم من السجن لهذا الغرض قبل ذلك .

ويقوم أعضاء النيابة بالتأشير على ما يقدم من تلك الطلبات سواء إليهم أو إلى القاضي أو إلى المحكمة المذكورة بعرضها مع المتهم على القاضي أو المحكمة .

مادة (391 مكرراً) : يكون للنيابة العامة في تحقيق الجنايات التي تختص بها محكمة أمن الدولة العليا والجرائم التي تختص بها محاكم أمن الدولة (طوارئ) بالإضافة إلى الاختصاصات المقررة لها سلطات قاضي التحقيق .

ويكون لها في تحقيق الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات بالإضافة إلى الاختصاصات المشار إليها في الفقرة السابقة سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة المنصوص عليها في المادة 143 من قانون الاجراءات الجنائية .

مادة (392) : للنيابة إذا باشرت التحقيق في جناية مما تختص بنظرها محكمة أمن الدولة العليا أو في إحدى الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات أن تأمر بحبس المتهم احتياطيا لمدة خمسة عشر يوما ويجوز لها بعد سماع أقوال المتهم أن تصدر أمرا بمد الحبس مدة أو مدد أخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما .

وإذا لم ينته التحقيق ورأت النيابة مد الحبس الاحتياطي زيادة على ما هو مقرر في الفقرة السابقة وجب اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها في المادة 390 من هذه التعليمات .

مادة (392 مكرراً) : إذا باشرت التحقيق في الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات (جرائن الإرهاب) أن تأمر بحبس المتهم لمدد تصل في مجموعها إلى ستين يوما على النحو السالف بيانه في الفقرة الأولى من المادة السابقة ،

وإذا لم ينته التحقيق ورأت النيابة مد الحبس الاحتياطي زيادة على ذلك وجب قبل انقضاء تلك المدة أن تصدر أمرا بمد الحبس مددا متعاقبة لا يزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما ، على أن يراعى عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الإجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق .

ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي وفقا للقواعد المشار إليها آنفا على ستة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة (محكمة أمن الدولة العليا المنشأة بدائرة استئناف القاهرة) بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة وإلا وجب الإفراج عن المتهم في جميع الأحوال .

مادة (392 مكرراً "أ") : يجب على عضو النيابة عند نظره لأمر مد الحبس الاحتياطي المشار إليها في المادتين السابقتين أن يسمع في كل مرة أقوال المتهم ودفاع محاميه في حالة حضوره ويثبت ذلك في محضر التحقيق دون أن يحرر لذلك محضرا مستقلا وعليه أن يسأله عما إذا كان لديه جديد يدلي به أو دفاع يبديه ثم يصدر أمره بالإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة أو يمد حبسه لمدة يحددها وفقا لما سلف بيانه .

مادة (393) : يبلغ فورا كل من يحبس احتياطيا وكذلك كل من يقبض عليه أو يعتقل وفقا للمادة 3 مكررا من القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ المعدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972 بأسباب الحبس الاحتياطي أو القبض أو الاغتيال حسب الأحوال ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقغ والاستعانة بمحام ويعامل المعتقل معاملة المحبوس احتياطيا ويجب إعلان المحبوس احتياطيا على درجة السرعة بالتهم المسنوبة إليه .

وللمعتقل ولكل ذي شأن أن يتظلم من القبض عليه أو الاغتيال إذا انقضى ثلاثون يوما من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه ، ويكون التظلم بطلب يقدم بدون رسوم إلى محاكم أمن الدولة العليا التي تنعقد في المدن التي بها مقر محاكم الاستئناف

وتفصل المحكمة في التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم التظلم وذلك بعد سماع أقوال المقبوض عليه أو المعتقل وإلا تعين الإفراج عنه فورا .

ولوزير الداخلية في حالة صدور قرار بالإفراج أو في حالة عدم الفصل في التظلم في الموعد المنصوص عليه في الفقرة السابقة أن يطعن على قرار الإفراج خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدور القرار أو انقضاء الموعد المشار إليه . فإذا تم الطعن على القرار أحيل الطعن على دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديمه على أن يفصل فيه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الإحالة وإلا وجب الإفراج عن المعتقل فورا ويكون قرار المحكمة في هذه الحالة واجب النفاذ .

وفي جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق في أن يتقدم يتظلم جديد كلماالانقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم .

كما يجب إرسال القضية فور ورودها للنيابة من المحكمة إلى مكتب شئون أمن الدولة مع محضر وبغير طريق البريد .

مادة (393 مكرراً) : يجوز القبض في الحال على المخالفين للأوامر التي تصدر طبقا لأحكام قانون الطوارئ المشار إليه في المادة السابقة والجرائم المحددة في هذه الأوامر ويكون للمقبوض عليه أن يتظلم من أمر الحبس لمحكمة أمن الدولة المختصة ، على أن يفصل في تظلمه خلال ثلاثين يوما من تاريخ التظلم وإلا تعين الإفراج عن المحبوس فوراً .

وللمحكمة المختصة سواء عند نظر التظلم أو أثناء نظر الدعوى أن تصدر قرار بالإفراج المؤقت عن المتهم ويكون قرار المحكمة نافذا ما لم يطعن عليه وزير الداخلية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره ، وكانت التهمة المنسوبة إلى المتهم من جرائم الدولة الداخلي أو الخارجي .

وإذا طعن وزير الداخلية على قرار الإفراج في هذه الحالة أحيل الطعن إلى دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديمه على أن يفصل فيه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الإحالة وإلا تعين الإفراج عن المتهم فورا ويكون قرار المحكمة في هذه الحالة واجب النفاذ .

وفي جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم .

مادة (393 مكرراً "أ") : يكون للنيابة في تحقيق الجرائم التي تقع بالمخالفة للأوامر التي تصدر وفقا لقانون الطوارئ المشار إليه آنفا سلطة الحبس غير محدد المدة وفقا للمادة السادسة من قانون الطوارئ المذكور سواء أكانت تتضمن عقوبات أشد لجرائم القانون العام أو عقوبات على جرائم أنشأها إذا كانت العقوبات وفقا للفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون الطوارئ .

مادة (394) : ملغاة .

مادة (395) : يجب على عضو النيابة أن يثبت في المحضر الأمر الذي يصدره بحبس المتهم احتياطيا مع بيان تاريخه والتوقيع عليه بإمضاء ظاهر وكذلك طلب مدة من القاضي الجزئي ويصدر القاضي الجزئي أمره على المحضر كذلك بمد الحبس أو الإفراج عن المتهم .

ويحرر نموذج أمر الحبس أو مده من أصل وصورتين مع مراعاة ما توجبه المادة 127 من قانون الاجراءات الجنائية من أن يشتمل أمر الحبس الاحتياطي على اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه ومواد القانون المنطبقة على الواقعة وتاريخ صدور الأمر وإن يوقع عليه عضو النيابة أو القاضي على حسب الأحوال ويوضع ختم النيابة عليه مع تكليف مأمور السجن بقبول المتهم ووضعه في السجن ويحتفظ بصورة من هذا النموذج بملف القضية .

مادة (396) : يجب طلب صحيفة الحالة الجنائية للمتهم بمجرد صدور الأمر بحبسه احتياطي .

مادة (397) : يجب على أعضاء النيابة العامة بطلب تجديد حبس المتهمين احتياطيا في المواعيد القانونية المقررة تفاديا لسقوط الحبس كذلك مراعاة الحضور بأنفسهم في القضايا الهامة التي يباشرون تحقيقها لشرح مبررات طلب مد الحبس أمام المحكمة المختصة وألا يركنوا في ذلك الى حضور أى عضو نيابة آخر لا صلة له بالتحقيقات التي تستلزم مد الحبس كما يجب عليهم كذلك الحضور عند عرض طلبات الإفراج على القضاء ويجب عرض الأوراق على عضو النيابة المحقق كلما استدعى الأمر مد حبس المتهم أو النظر في طلب الإفراج عنه سواء كان ذلك في مرحلة التحقيق أو المحاكمة ليتولى بنفسه التوقيع على طلب استدعاء المتهم من السجن وليدلي برأى النيابة في ذلك أمام القضاء .

فإذا تعذر توقيع العضو المحقق على طلب الاستدعاء تعين الرجوع في ذلك الى المحامي العام أو رئيس النيابة الكلية المختص الذي يتعين عليه الاتصال بالمحقق لإخطاره بالحضور كلما أسكن ذلك لتمثيل النيابة في الجلسة المحددة للنظر في مد الحبس أو الإفراج أو ندب غيره لذلك عند الضرورة .

ويتولى المحامون العامون أو رؤساء النيابة الكلية وأعضاء النيابة المديرون للنيابات الجزئية افشراف على تنفيذ ذلك بكل دقة .

مادة (398) : يقيم المحبوسون احتياطيا في أماكن منفصلة عن أماكن غيرهم من المسجونين ويجوز التصريح للمحبوس احتياطيا بالإقامة في غرفة مؤثثة مقابل المبلغ المحدد بقانون السجون وذلك في حدود ما تسمح به الأماكم والمهمات بالسجن كما أن لهم الحق في ارتداء ملابسهم الخاصة ما لم تقرر إدارة السجن مراعاة للصحة أو النظافة أو صالح الأمن أن يرتدوا الملابس المقررة لغيرهم من المسجونين كما يجوز لهم استحضار ما يلزمهم من الغذاء من خارج السجن أو شراؤه من السجن بالثمن المحدد له فإن لم يرغبوا في ذلك أو لم يستطعوا صرف لهم الغذاء المقرر .

مادة (399) : إذا كان المتهم المحبوس قد أحيل الى المحكمة فإن الإفراج عنه إذا كان محبوسا أو حبسه إذا كان مفرجا عنه يكون من اختصاص الجهة المحال إليها .

وفي حالة الإحالة الى محكمة الجنايات يكون الأمر في غير أدوار الانعقاد من اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة .

وفي حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون المحكمة المذكورة هى المختصة بالنظر في طلب الإفراج أو الحبس الى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة .

مادة (400) : لا يجوز تنفيذ أمر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدوره ما لم تعتمده سلطة التحقيق التي أصدرته لمدة أخرى .

مادة (401) : يتبع في تحديد الأماكن التي ينفذ فيها الحبس الاحتياطي وقيد قضايا المحبوسين احتياطيا وإرسال قضاياهم الى مصلحة الطب الشرعي وطلب صحف الحالة الجنائية لهم وطلب تسليم المتهمين المقيمين في دولة أجنبية وطلبات التصريح بزيارة المحبوسين احتياطيا وما يراعى بالنسبة لمن يتقرر حبسهم من أفراد الشرطة وقوات الدرجة الثانية الأحكام المبينة بالفصل الثالث من الباب الثاني من التعليمات الكتابية والمالية والإدارية الصادرة عام 1979 .

مادة (402) : إذا حبس المتهم احتياطيا في قضية ولزم حبسه احتياطيا في قضية أو قضايا أخرى فعلى عضو النيابة أن يأمر بحبسه أيضا في هذه القصية أو القضايا على أن ينفذ أمر الحبس الصادر فيها اعتبارا من تاريخ الإفراج عنه في القضية الأولى التي حبس على ذمتها ويؤشر بإشارة واضحة على ملف كل من هذه القضايا بأرقام القضايا الأخرى التي تقرر فيها حبسه احتياطيا مع إخطار السجن بذلك .

مادة (403) : إذا كان المحكوم عليه محبوسا احتياطيا في إحدى القضايا وصدر عليه حكم في قضيى أخرى بعقوبة مالية أو بالحبس البسيط واختار المحكوم عليه الشغل فيرجئ تنفيذ هذا الاختيار حتى ينتهي الحبس الاحتياطي أو ينفذ عليه بالعقوبة المقيدة للحرية التي قد يحكم عليه بها في القضية التي حبس على ذمتها .

أما إذا اختار تنفيذ الحكم في القضية الأخرى بالإكراه البدني أو الحبس البسيط دون التشغيل فيقطع حبسه الاحتياطي ثم يعاد إليه بعد انتهاء التنفيذ .

وفي حالة ما إذا صدر أثناء التنفيذ بالتشغيل في إحدى القضايا أمر بحبس المحكوم عليه احتياكيا في قضية أخرى فيوقف التنفيذ بطريق التشغيل حتى ينتهي الحبس الاحتياطي ثم يعاد الى التشغيل أثر ذلك .

وأما إذا كان الأمر بالحبس الاحتياطي قد صدر أثناء التنفيذ على المحكوم عليهب بالإكراه البدني أو الحبس البسيط فيستمر التنفيذ بهذا الطريق إلى أن تنتهي مدته ثم ينفذ أمر الحبس الاحتياطي .

مادة (404) : يجوز للنيابة أن تمنع اتصال المحبوس بغيره من المحبوسين أو زيارة أحد له وذلك بدون إخلال بحق المتهم في الاتصال دائما بمحاميه على انفراد وفي هذه الحالة يجب أن تأذن النيابة كتابة بهذه المقابلة سواء كانت بناء على طلب المتهم أو طلب المحامي الوكيل عنه أو المحامي الذي انتدبته المحكمة للدفاع عنه .

مادة (404 مكرراً) : لا يجوز لمأمور السجن أن يسمح لأحد من رجال السلطة بالاتصال بالمحبوس احتياطيا داخل السجن إلا بإذن كتابي من النيابة العامة وعليه أن يدون في دفتر السجن اسم الشخص الذي سمح له بذلك ووقت المقابلة وتاريخ ومضمون الإذن .

مادة (405) : تنص المادة 31 من قانون رقم 396 لسنة 1956 بشأن تنظيم السجون على أنه لا يجوز بأية حال خروج المسجونين من السجن لتأدية الامتحانات وهذا المنع يسري على جميع المسجونين سواء كانوا في مرحلة الحبس الاحتياطي أو مودعين بالسجن تنفيذا لحكم صادر عليهم .

مادة (406) : إذا انقضى التحقيق القبض على أحد موظفي الحكومة أو مستخدميها أو العاملين بالقطاع العام وحبسه احتياطيا فيجب على النيابة إخطار الجهة التي يتبعها بذلك فور صدور الأمر بالقبض عليه أو حبسه .

مادة (407) : يقيد بالسجل الخاص المعد بالمكتب الفني للنائب العام وفي كل نيابة كلية أسماء المتهمين الذين يتقرر منعهم من السفر الى الخارج وكافة البيانات المتعلقة بهم والأوامر التي تصدر برفع الحظر الرجوع إليها ويراعى في هذا الخصوص ما يلي :

أ) أن يكون طلب الإدراج في قائمة الممنوعين من السفرورفع الحظر عن طريق المكتب الفني للنائب العام

فإذا رئى عند الإفراج عن المتهم من رعايا الدولة أو من الأجانب في جناية أو جنحة هامة كالسرقة والنصب والتبديد والقتل الخطأ ، أن مصلحة التحقيق تقتضي منعه من السفر إلى الخارج فعلى المحقق إرسال مذكرة بصفة عاجلة إلى رئيس النيابة الكلية يوضح فيها الأسباب التي تدعوا إلى هذا المنع ويتولى رئيس النيابة الكلية في حالة الموافقة على إدراج الاسم في قائمة الممنوعين عن إرسال هذه المذكرة موضحا عليها الاعتبارات الهامة من وجهة نظره إلى المكتب الفني لفحص الطلب وإخطار إدارة الجوازات والجنسية وإدارة الأمن العام (لجنة القوائم) بذلك ويراعى أن ترفق بهذه الأوراق مذكرة يبين بها الاسم بالكامل لمن يطلب منعه من السفر بالهجائين العربي والإفرنجي ومهنته وتاريخ ميلاده باليوم والشهر والسنة

من واقع بطاقته الشخصية أو العائلية أو جواز سفره ومحل إقامته وجنسيته وأوصافه والعلامات المميزة له ورقم القضية الخاصة والفعل المسند إليه والأدلة علذه ومواد العقاب مع إرفاق صورة فوتوغرافية للمتهم كلما أمكن ذلك .

ب) يخطر المكتب الفني أولاً بأول بما تم في القضايا الخاصة بالممنوعين من السفر للنظر في رفع الحظر عليهم .

ج) في حالة صدور قرار من المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجنائية برفع اسم المتهم المدرج من قائمة الممنوعين أو التصريح له بالسفر تسجل هذه القرارات في السجل الخاص بالنيابة الكلية ثم ترسل الأوراق إلى المكتب الفني لإخطار الجهة المختصة بذلك تنفيذه .

مادة (408) : مع مراعاة حكم المادة السابقة يجب العمل بالأحكام التالية :

أولاً : يراعى عند استجواب المتهم أن يذكر في محضر التحقيق اسمه ثلاثيا (اسم المتهم ، واسم الأب ، واسم الجد) وتاريخ الميلاد باليوم والشهر والسنة ، ومحل الميلاد ومحل الإقامة والمهنة والجنسية والاطلاع على بطاقته أو جواز سفره ، حتى يمكن الاستعانة بهذه البيانات في تحرير نماذج طلبات الإدراج في قائمة الممنوعين من السفر إذا ما اقتضت مصلحة التحقيق منع المتهم من السفر إلى الخارج .

ثانياً : يراعى عند تحرير نماذج طلبات الإدراج في قائمة الممنوعين من السفر أن تشتمل من واقع التحقيقات على الأسماء الثلاثية للمتهمين (اسم المتهم ، اسم الأب ، اسم الجد) كل في خانة مستقلة ، وباقي البيانات المشار إليها في البند السابق.

ثالثاً : لا يجوز للنيابات مخاطبة مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية مباشرة في شأن طلبات الإدراج في قائمتى الممنوعين من السفر وترقب الوصول وترسل كل مكاتبات النيابات في هذا الخصوص للمكتب الفني للنائب العام الذي له وحده مخاطبة مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية في هذا الشأن .

مادة (409) : الإفراج عن المتهم هو إخلاء سبيله لعدم توافر مبررات الحبس الاحتياطي أو لزوالها ويكون الإفراج وجوبيا في حالات وجوازيا في حالات أخرى على النحو المبين في المادتين التاليتين .

مادة (410) : يجب الإفراج عن المتهم في الحالات الآتية :

أ) إذا كان متهما في جنحة الحد الأقصى للعقوبة المقرر لها لا يتجاز سنة واحدة وكان له محل اقامة معروف في مصر ولم يكن عائد ولم يسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة وذلك إذا مضت ثمانية أيام من تاريخ استجوابه .

ب) إذا أصدرت سلطة التحقيق في الواقعة المسندة إليه والمحبوس احتياطيا على ذمتها قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية .

ج) إذا بلغت مدة الحبس الاحتياطي ستة شهور دون أن يعلن المتهم بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة أو لم يصدر أمر من المحكمة المختصة إذا كانت التهمة جناية بمد الحبس الاحتياطي .

مادة (411) : يجوز للنيابة أن تفرج عن المتهم في أى وقت بكفالة أو بغير كفالة ولكن يشترط للإفراج عن المتهم بكفالة استجوابه عملا بما تقرره الفقرة الثانية من المادة 36 من قانون الاجراءات الجنائية ولها أن تفرج عن المتهم حتى ولو كانت قد طلبت مد حبسه احتياطيا واستجيب لطلبها وذلك إذا وجدت بعد الحبس دواعي تقتضي الإفراج ويظل لها هذا الحق طالما كان التحقيق في يدها .

ولا يجوز للنيابة الإفراج عن المتهم إذا كان أمر الحبس الاحتياطي قد صدر من محكمة الجنح المستأنفة في غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة لأمر الإفراج السابق صدوره من قاضي التحقيق ولا يجوز لها الإفراج عن المتهم في الميعاد المحدد لعرضه على القاضي لتجديد حبسه إذا لم يجد في الأوراق جديد .

مادة (411 مكرراً) : على أعضاء النيابة الاكتفاء بإخلاء صدر من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة الأمر الإفراج السابق صدوره من قاضي التحقيق ولا يجوز لها الإفراج عن المتهم في الميعاد المحدد لعرضه على القاضي لتجديد حبسه إذا لم يجد في الأوراق جديد .

مادة (411 مكرراً) : على أعضاء النيابة الاكتفاء بإخلاء سبيل المتهمين بعد الاستجواب في جرائم مزاولة المراكب الأجنبية للصيد في المياه الإقليمية أو تواجدها فيها بالمخالفة لحكم المادة 25 من القانون رقم 124 لسنة 1983 بشأن صيد الأسما والأحياء المائية بضمان مالي يعادل الحد الأقصى للغرامة المقررة للجرعة المنصوص عليها في المادة 53 من القانون المذكور (عشرة آلاف جنيه) مضافا إليها المصروفات الجنائية على أن تسري الغرامة المقضي بها بعد ذلك من مبلغ الضمان المالي .

مادة (412) : إذا ارتأت النيابة الإفراج عن العاملين بالوحدات الاقتصادية التابعة لقطاع التموين المتهمين بجرائم تموينية فلا يجب تعليق هذا الإفراج على ضمانات مالية وإنما يكفي بالتحقيق من محال إقامتهم أو بضمان وظائفهم .

مادة (413) : يجب على أعضاء النيابة توحيد المعاملة بين تجار القطاع الخاص وموظفي القطاع العام الذين يرتكبون مخالفات تموينية مماثلة وذلك في شأن الإفراج عنهم دون حجزهم على ذمة عرضهم على النيابة في اليوم التالي إذا ما تقرر ابتداءا إخلاء سبيلهم في المخالفات المذكورة .

مادة (414) : ملغاة .

مادة (415) : يجوز للقاضي الجزئي أو لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة حسب الأحوال أن تأمر عند عرض مد حبس المتهمين بالإفراج المؤقت عنهم.

مادة (416) : يكون الإفراج الجوازي بكفالة أو بغير كفالة ويشترط لتمامه أن يعين المتهم المفرج محلا له في الجهة الكائن بها مركز المحكمة إن لم يكن مقيما وأن يتعهد بالحضور كلما طلب وبألا يفر من تنفيذ الحكم الذي يمكن أن يصدر ضده .

مادة (417) : إذا رأت النيابة عدم تعليق الإفراج على تقديم الكفالة فيكتفي للإفراج بما يقدمه من بطاقات شخصية أو عائلية أو مستندات دالة على شخصيته ومحل اقامته .

مادة (418) : تقبل الكفالة المقررة- في حالة الإفراج عن المتهم- منه أو من غيره وتودع خزانة المحكمة إذا قدمت في مواعيد العمل الرسمية مع إخطار السجن بالإفراج عن المتهم فور تقديم الكفالة .

فإذا طلب دفع المبلغ المقدر للكفالة في غير مواعيد العمل الرسمية فيجب أن يقدم مباشرة إلى السجن المختص حتى يفرج عن المتهم فورا ، ويجوز أن تكون الكفالة نقودا أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة كما يجوز أن يقبل من أى شخص ملئ التعهد بدفع المبلغ المقدر للكفالة إذا أخل المتهم بشروط الإفراج ويؤخذ عليه التعهد بذلك في محضر التحقيق أو بتقرير في قلم الكتاب ويكون للمحضر أو التقرير قوة السند الواجب التنفيذ .

مادة (419) : الكفالة التي تقدر للإفراج عن المتهم يخصص جزء معين منها ليكون جزاءا كافيا لتخلف المتهم عن الحضور في جميع اجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الأخرى التي تفرض عليه ويخصص الجزء الآخر لدفع ما يأتي بترتيبه :

أولاً : المصاريف التي دفعها معجلا المدعى بالحقوق المدنية .

ثانياً : المصاريف التي صرفتها الحكومة .

ثالثاً : العقوبات المالية التي قد يحكم بها على المتهم .

أما إذا قدرت الكفالة بغير تخصيص اعتبرت ضمانا لقيام المتهم بواجب الحضور والواجبات الأخرى التي تفرض عليه وعدم التهرب من التنفيذ ويصادر الجزء الأول من الكفالة إذا تخلف المفرج عنه عن القيام بكافة الواجبات من المفروضة عليه ويجوز في حالة وقوع أية مخالفة لأى من هذه الواجبات استيفاء المصاريف التي صرفتها الحكومة والعقوبات المالية المحكوم بها على المتهم من هذا الجزء من الكفالة إذا لم يكف الجزء الثاني من الكفالة للوفاء بها .

مادة (420) : يجب ختم خطابات الإفراج الصادرة من النيابة العامة للسجون بختم النيابة وضع توقيع أعضاء النيابة عليها .

ويتولى رؤساء الأقلام الجنائية مراجعة الخطابات المذكورة قبل إرسالها إلى السجون للتأكد من ختمها والتوقيع عليها وتقع عليهم تبعة مخالفة هذه المادة .

مادة (421) : على أعضاء النيابة أن يشرفوا بأنفسهم على تنفيذ أوامر الإفراج عن المتهمين وأن يكلفوا النيابة المعهود إليهم بذلك بمتابعة كتب الإفراج التي ترسل لأقسام ومراكز الشرطة والسجون والتي يجب أن تحرر من أصل وصورة يحتفظ بها ملف القضية على أن تقيد بدفاتر الصادر والتأشير على محاضر القضايا الخاصة بتواريخ وأرقام كتب الإفراج المذكورة مع إرفاق الإفادات التي ترد للنيابة بحصول الإفراج فعلا بملفات القضايا فإذا لم يرد من الشرطة أو السجن في مدى عشرة أيام من تاريخ صدور القرار بالإفراج ما يفيد تنفيذه فيجب الاستعلام في الحال عن ذلك والتأشير على ملف القضية بالنتيجة .

مادة (422) : إذا أصدرت النيابة أمر بالإفراج عن المتهم فيجوز لها إعادة القبض عليه وحبسه احتياطيا إذا قويت الأدلة ضده أو أخل بالشروط المفروضة عليه أو وجدت ظروف تستدعي اتخاذ هذا الإجراء .

مادة (423) : يراعى أن الحكم الغيابي الصادر في مواد الجنايات لا يسقط بالقبض على المتهم إلا إذا صاحب هذا القبض حضور المتهم المحاكمة لإعادة النظر في الدعوى أما إذا قبض عليه وهرب قبل جلسة المحاكمة أو حضر من تلقاء نفسه مترائيا أنه سيحضر الجلسة ولكنه لم يحضرها فإنه لا معنى لسقوط الحكم الأول ولا معنى لصدور حكم جديد ومقتضى ذلك أنه لا محل للإفراج عن المتهم بعد القبض عليه بل يتعين أن يبقى مقبوضا عليه على ذمة محكمة الجنايات إذ يعتبر الحكم الغيابي الذي يظل بغير سقوط حتى يعاد النظر في الدعوى بحضوره سندا صالحا بذاته للقبض على المحكوم عليه بغض النظر عما إذا كان قد قدم من قبل للمحكمة مقبوضا عليه أو مفرجا عنه ، فيجب على النيابة أن تبادر بتقديم المحكوم عليه إلى محكمة الجنايات للنظر في حبسه احتياطيا عملا بالمادة 380 من قانون الإجراءات الجنائية وبصدور قرار محكمة الجنايات في شأن هذا الحبس ينتهي مفعول الحكم الغيابي كسند للقبض .

أما إذا حصل القبض في غير دور انعقاد محكمة الجنايات فإنه يجب عرض الأمر على محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة عملا بالمادة 151 من قانون الاجراءات الجنائية .

مادة (424) : إذا رأت النيابة من ظروف المتهم الخاصة أن حالته لا تسمح بتقديم كفالة فلها أن تلزمه بتقديم نفسه إلى جهة الشرطة في مواعيد معينة من كل أسبوع تحددها له في أمر الإفراج من إخطار جهة الشرطة بذلك .

كما يجوز أيضا في هذه الحالة أن تطلب من المتهم اختيار مكان للإقامة غير مكان وقوع الجريمة أو أن تحظر عليه التردد على أمكنة معينة كالحانات والمحال المشتبه في أمرها والأسواق والموالد والشوارع المزدحمة .

مادة (425) : يتبع في شأن قرارات الإفراج بضمان مالي وتنفيذها وتحرير كتب الإفراج وتخصيص الكفالة الأحكام المقررة في المادتين 115 ، 116 من التعليمات الكتابية والمالية والإدارية الصادرة عام 1979 .

مادة (426) : للمحقق أن يقرر عند الإفراج عن متهم بجناية أو جنحة هامة من رعايا الدولة أو من الأجانب منعه من السفر إلى خارج مصر إذا رأى لذلك محلا وكانت مصلحة التحقيق تقتضيه غير أنه لا يجوز اتخاذ هذا الإجراء في حق أحد الشخاص إلا إذا توافرت العناصر وقامت الدلائل على مقارفته لجريمة معينة ويتبع في هذا الشأن أحكام المادة 407 من هذه التعليمات .

- استئناف قرارات الإفراج :

مادة (427) : للنيابة العامة أن تستأنف الأمر الصادر من قاضي التحقيق بالإفراج المؤقت عن المتهم في جناية ولا يجوز لها أن تستأنف أمر الإفراج الصادر في جناية أو جنحة من القاضي الجزئي أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أو من مستشار الإحالة .

ويكون الاستئناف بتقرير في قلم الكتاب في ميعاد أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدور الأمر .

ويرفع الاستئناف إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ويفصل فيه على وجه الاستعجال .

ولا يجوز تنفيذ الأمر الصادر بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا والذي يجوز استئنافه قبل انقضاء ميعاد الاستئناف ولا قبل الفصل فيه إذا رفع في هذا الميعاد وإذا لم يفصل في الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به وجب تنفيذ الأمر بالإفراج فوراً .

مادة (428) : ملغاة .

ثانياً : التعليمات الكتابية والمالية والإدارية

تنص التعليمات الكتابية والمالية والإدارية الجديدة الصادرة عام 1995 على أحكام القبض والحبس الاحتياطي والإفراج في الفصل الثالث من الباب الثاني في المواد 114 إلى 141 ونصوصها كالآتي :

الفصل الثالث

القبض والحبس الاحتياطي والإفراج

مادة (114) : إذا أصدرت النيابة أمراً بالقبض على متهم حاضر أثناء التحقيق أو أمرت بحبسه احتياطيا فعلى كاتب التحقيق أن يقوم فوراً بتحرير أمر القبض أو الحبس الاحتياطي من أصل وصورتين على النموذج المعد لذلك وباستيفاء كافة البيانات به خاصة وصف التهمة والمواد القانونية المطبقة واسم المتهم بالكاملة ومحل اقامته وعمره وصناعته وتاريخ الأمر الصادر بالحبس ويضع بصمة خاتم شعار الجمهورية الخاص بالنيابة العامة عليه- ثم يرسل الأمر وصورة منه فورا إلى الجهة المختصة بتنفيذه ويحتفظ بالصورة الثانية بملف القضية ويتابع إعادة أصل النموذج للنيابة من السجن بعد التوقيع عليه باستلام الصورة وإرفاقه بالقضية الخاصة وتعليته على ملفها بعد مراجعته على الصورة المحتفظ بها على الملف .

ويراعى إثبات بيانات القبض والحبس على ملف القضية وبالجدول كما سبقت الإشارة إليه بالمادة 80 من هذه التعليمات- وتجديد حبسه في المواعيد المقررة .

مادة (115) : إذا تقرر الإفراج عن متهم بضمان مالي وأبدى المتهم أو غيره استعداده لسداده فيجب على كاتب التحقيق عرض الأوراق فورا على رئيس القلم الجنائي لتوريد مبلغ الضمان خزانة المحكمة (أمانات) على أول صفحة من محضر تحقيق النيابة أو على ورقة مستقلة ترفق بالقضية بعد ورودها من الخزينة وتعلى على ملفها ثم يحرر كاتب التحقيق كتاب الإفراج من أصل وصورة ويضع بصمة خاتم شعار الجمهورية عليه وصورته ويرسل الأصل بعد تصديره إلى جهة الشرطة إن لم يكن المتهم محبوسا احتياطيا أو إلى السجن المحبوس به احتياطيا للإفراج عنه ويحتفظ بالصورة بملف القضية ،

وعلى الكاتب المختص متابعة رود الإجابة عن ذلك واستعجالها في حالة عدم ورودها خلال عشرة أيام وترفق الإجابة بالقضية وتعلى على الملف الخاص بها ، مع مراعاة التأشير على ملف القضية وهامش محضر التحقيق وبالجدول والدفتر الخاص بذلك طبقا للمنوه عنه بالمادة 80 من هذه التعليمات .

ويجوز أن يكون ضمان الإفراج أو الكفالة نقودا أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة كما يجوز أن يقبل من أى شخص ملئ التعهد بدفع القدر للضمان أو الكفالة إذا أخل المتهم بشرط الإفراج ويعرض الأمر على عضو النيابة فإذا وفق ويكون للمحضر أو التقرير قوة السند الواجب التنفيذ .

مادة (116) : الكفالة التي تقدر للإفراج عن المتهم يخصص جزء معين منها ليكون جزاءا كافيا لتخلف المتهم عن الحضور في جميع إجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الأخرى التي تفرض عليه ويخصص الجزء الآخر لدفع ما يأتي بترتيبه :

أولاً : المصاريف التي دفعها المدعي بالحقوق المدنية .

ثانياً : المصاريف التي صرفتها الحكومة .

ثالثاً : العقوبات المالية التي قد يحكم بها على المتهم .

وإذا لم يقم بغير عذر مقبول تنفيذ أحد الالتزامات المفروضة عليه يصبح الجزء الأول من الكفالة ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم بذلك ، ويرد الجزء الثاني للمتهم إذا صدر في الدعوى قرار بالأوجه أو حكم بالبراءة . أما إذا قدرت الكفالة بغير تخصيص اعتبارت ضمانا بقيام المتهم بواجب الحضور والواجبات الأخرى التي تفرض عليه وعدم التهرب من التنفيذ .

مادة (117) : لا يجوز تنفيذ الأمر بالضبط والإحضار أو الحبس الاحتياطي بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدوره ما لم تعتمده سلطة التحقيق التي أصدرته لمدة أخرى .

وتوجه أوامر الضبط والإحضار للجهة المنوط بها تنفيذها وهى مصلحة الأمن العام (قسم الأشخاص المطلوب البحث عنهم) ما لم تعتمده سلطة التحقيق التي أصدرته لمدة أخرى .

مادة (118) : ينفذ أمر الحبس الاحتياطي في السجون العمومية أو المركزية ويعامل المحبوس احتياطيا معاملة خاصة ويحجز بعيدا عن المحكوم عليهم ولسلطة التحقيق أن تأمر بعدم اتصال المحبوس احتياطيا بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد سوى المدافع عنه .

مادة (119) : الأمر الصادر من النيابة بضبط المتهم الغائب وإحضاره يجب أن يشتمل على اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل اقامته والتهمة المنسوبة إليه وتاريخ الأمر وتوقيع من أصدره والختم الرسمي للنيابة ويتضمن تكليف رجال السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره إذا رفض الحضور طوعا في الحال .

مادة (120) : لا يجوز حبس الحدث الذي لا يتجاوز سنه خمس عشرة سنة حبسا احتياطيا ويجوز لعضو النيابة الأمر بإيداعه إحدى دور الملاحظة مدة لا تزيد على أسبوع فإذا رئى مدها عرض الأمر على محكمة الأحداث طبقا لما هو مبين بالباب الخاص بالأحداث بهذه التعليمات .

مادة (121) : إذا كان أمر الإفراج بضمان مالي قد صدر أثناء التحقيق في مكان الحادث أو في غير أوقات العمل الرسمية فلا يجوز لكاتب التحقيق تسلم مبلغ الضمان أو إبقائه لديه بل يجب عليه أن يحرر لجهة الشرطة بقبول مبلغ الضمان بخزانتها والإفراج عن المتهم ما لم يكن محبوسا أو مطلوبا لسبب آخر وإرسال الضمان للنيابة لتوريده خزانة المحكمة في صباح اليوم التالي وإرفاق ما يفيد التوريد بالقضية الخاصة وتعليته على ملفها والتأشير بذلك بدفتر المبالغ وبالجدول الخاص وعلى ملف القضية.

مادة (122) : ينشأ في كل نيابة كلية وجزئية سجل لقيد قضايا المحبوسين احتياطيا تقيد فيه أولاً بأول قضايا الجنايات والجنح التي تصدر فيها أوامر بحبس المتهمين احتياطيا أو أوامر بمد حبسهم وتلك التي تقرر فيها الإفراج عنهم ، ويبين بهذا الدفتر أرقام قيد القضايا الخاصة وأسماء المتهمين فيها والتهم المسندة إليهم وتاريخ صدور القرار وما تم في شأن تنفيذه .

مادة (123) : إذا حبس متهم أجنبي احتياطيا ترسل بمعرفة عضو النيابة المحقق مذكرة عاجلة إلى مكتب النائب العام يوضح منها المتهم مدونا بالحروف العربية واللاتينية والدولة التي ينتمي إليها ووقائع الحادث والاتهام الموجه إليه ليقوم مكتب النائب العام بإخطار وزارة الخارجية بذلك لتولي إبلاغه إلى قنصليته .

مادة (124) : يعرض أمر المتهم الأجنبي المقبوض عليه على عضو النيابة المحقق ليحيده علما بأن من حقه إخطار البعثة القنصلية لدولته فإن رغب في ذلك تعين الاستجابة إلى طلبه دون تأخير ويأذن عضو النيابة له بمقابلة قنصل دولته أو يصرح له بزيارته في السجن وفق القواعد المقررة في هذا الخصوص وفي حدود ما تسمح به ظروف التحقيق ومقتضيات الصالح العام تثبت كل هذه الإجراءات في محضر التحقيق .

مادة (125) : يجب الحرص على اعتبار إجراءات التحقيق مع الأجانب والنتائج التي يسفر عنها من الأسرار التي لا يجوز انشاؤها لما يسببه نشر أنباء حوادث القبض على أجانب من استياء بعثات التمثيل القنصلي التي ينتمي إليها هؤلاء المتهمون .

مادة (126) : الأمر الصادر بالحبس من النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول إلا لمدة الأربعة أيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة العامة إذا كان مقبوضا عليه من قبل فإذا رأت النيابة مد الحبس الاحتياطي فيجب عليها أن تعرض الأوراق على القاضي الجزئي في آخر يوم يسري فيه أمر الحبس أو في اليوم السابق عليه إذا كان ذلك اليوم يوم جمعة أو عطلة رسمية ليصدر أمره بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم ،

وللقاضي الجزئي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس بمعرفته على خمسة وأربعين يوما . فإذا لم ينته التحقيق خلال هذه المدة يتعين إرسال القضية قبل انقضاء المدة المذكورة بوقت كاف إلى رئيس النيابة الكلية بطلب إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة مد الحبس مدد متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إلى أن ينتهي التحقيق ويجب سماع أقوال النيابة العامة والمتهم عند كل تجديد .

ومع ذلك يتعين عرض الأمر على النائب العام إذا انقضى على حبس المتهم احتياطيا ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلة للانتهاء من التحقيق وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي على ستة شهور ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة ، وإذا كانت التهمة المنسوبة إلى المتهم جناية يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي عن ستة شهور بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى كاملة .

مادة (127) : الأمر الصادر بحبس متهم بارتكاب جريمة من الجرائم التي تحال إلى محاكم أمن الدولة والذي يصدر مطلقا غير موقوت لا يخضع لأحكام التجديد المتقدم ذكرها ، وللمتهم في الجرائم المذكورة أن يتظلم في أمر حبسه لمحكمة أمن الدولة المختصة على أن يفصل في تظلمه خلال ثلاثين يوما من تاريخ التظلم وإلا تعين الإفراج عنه فورا ، وللمحكمة المختصة أن تصدر قرارا بالإفراج المؤقت عن المتهم ويكون قرارها نافذا ما لم يعترض عليه رئيس الجمهورية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره إذا كانت التهمة المنسوبة للمتهم من جرائم أمن الدولة الداخلي أو الخارجي (يلاحظ هنا أنه بموجب المادة السادسة من قانون الطوارئ رقم 162 لسنة 1958 والمعدلة بالقانون رقم 50 لسنة 182 أصبح حق الطعن على قرار الإفراج لوزير الداخلية) .

وإذا اعترض على قرار الإفراج في هذه الحالة يحال الاعتراض إلى دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الإحالة وإلا تعين الإفراج عن المتهم فورا ويكون قرار المحكمة في هذه الحالة نافذا ولا يجوز للمتهم أن يعاود التظلم في أمر حبسه قبل انقضاء ثلاثين يوما من تاريخ آخر قرار برفض التظلم وإذا لم يتقدم المتهم بالتظلم في أمر حبسه ظل محبوسا إلى أن يفصل في الدعوى ومع ذلك فللمحكمة المختصة أن تصدر أثناء نظر الدعوى أم بالإفراج عن المتهم .

مادة (128) : يبلغ فوراً كل من يقبض أو يعتقل وفقا للمادة (3 مكرر) من القانون 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ المعدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972 بأسباب القبض عليه أو اعتقاله ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام ويعامل المعتقل معاملة المحبوس احتياطيا .

وللمعتقل ولكل ذي شأن أن يتظلم من القبض عليه أو الاغتيال إذا انقضى ثلاثون يوما من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه ، ويكون التظلم بطلب يقدم بدون رسوم إلى محاكم أمن الدولة العليا التي تنعقد في المدن التي بها مقر محاكم الاستئناف وتفصل المحكمة في التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم التظلم وذلك بعد سماع أقوال المقبوض عليه أو المعتقل وإلا تعين الإفراج عنه فورا .

ويكون قرار المحكمة بالإفراج نافذا ما لم يعترض عليه رئيس الجمهورية (وزير الداخلية في التعديل الجديد ، وكما سبق) خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره ، فإذا اعترض على قرار الإفراج أحيل الاعتراض إلى دائرة أخرى خلال عشر يوما من تاريخ الإحالة وإلا وجب الإفراج عن المعتقل فورا ويكون قرار المحكمة في هذه نافذا.

وفي جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق في أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم .

ويجب إرسال القضية الخاصة فور ورودها للنيابة من المحكمة إلى مكتب شئون أمن الدول على أن يكون هذا الإرسال مع مخصوص وبغير طريق البريد .

مادة (129) : يجب طلب صحيفة الحالة الجنائية للمتهم من مصلحة تحقيق الأدلة الجنائية على النماذج (1 ، 2 ، 3) بمجرد صدور الأمر بحبسه احتياطيا ويؤشر على الطلب بالمداد الأحمر بأن المتهم محبوس لتقوم هذه المصلحة بسرعة موافاة النيابة بالمطلوب .

مادة (130) : يجب عند إرسال قضايا بها محبوس إلى مصلحة الطب الشرعي أو غيرها من جهات أن يذكر في الكتب التي ترسل بها أن المتهمين أو بعضهم محبوسون احتياطيا .

كما يجب أن يذكر فيهما ميعاد تجديد الحبس حتى لا يترتب على إغفال ذلك تجاوز مواعيد التجديد .

كما يجب أن يذكر فيهما ميعاد تجديد الحبس حتى لا يترتب على إغفال ذلك تجاوز مواعيد التجديد .

إذا كان ميعاد التجديد قريبا فيراعي بقدر الإمكان عدم إرسال القضية قبل مد أمر الحبس .

مادة (131) : إذا اقتضى التحقيق القبض على أحد العاملين بالحكومة أو القطاع العام أو حبسه احتياطيا فيجب على النيابة إخطار الجهة التي يتبعها بذلك فور صدور الأمر بالقبض عليه أو حبسه .

مادة (132) : إذا حبس المتهم احتياطيا وأمر بحبسه في قضية أو قضايا أخرى ينفذ أمر الحبس الصادر اعتبارا من تاريخ الإفراج عنه في القضية الأولى التي حبس على ذمتها ويؤشر بإشارة واضحة على ملف كل من هذه القضايا بأرقام القضايا الأخرى التي تقرر فيها حبسه احتياطيا مع إخطار السجن بذلك وعند الإفراج عنه في القضية الأولى ينفذ عليه أمر الحبس الاحتياطي في القضية الثانية وهكذا .

مادة (133) : إذا كان المتهم الذي تقرر حبسه احتياطيا مريضا بالجذام مريضا بالجذام فيجب إيداعه سجن مستعمرة أبى زعبل الذي خصصته مصلحة السجون للمحبوسين المصابين بهذا المرض وذلك ضمانا لعدم هروبهم واتقاء انتشار مرضهم المعدي .

أما من ترى النيابة الإفراج عنهم من أولئك المرضى فيترك للشرطة بالاتفاق مع الإدارة الصحية أمر عزلهم بمستشفى المستعمرة على أن يوجه نظر الشرطة إلى أنه قد أفرج عنهم لا يطلب إلى تلك المستعمرة المحافظة عليهم أو وضعهم تحت الحراسة بوصفهم محبوسين .

مادة (134) : إذا تقرر حبس النسار احتياطيا يودعن السجون العمومية كلما تيسر ذلك أما بنيابات القاهرة فيودعن سجن النسار العمومي القناطر الخيرية .

مادة (135) : إذا كان المتهم المحبوس قد أحيل إلى المحكمة فإن الإفراج عنه إذا كان محبوسا أو حبسه إذا كان مفرجا عنه يكون من اختصاص الجهة المحال إليها .

وفي حالة الإحالة إلى محكمة الجنايات يكون الأمر في غير دور الانعقاد من اختصاص محكمة الجنح المستأنفة في غرفة المشورة .

وفي حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون المحكمة المذكورة هى المختصة بالنظر في طلب الإفراج أو الحبس إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة .

مادة (136) : يراعى أن الحكم الغيابي الصادر في مواد الجنايات لا يسقط على المتهم إلا إذا صاحب هذا القبض حضور المتهم المحاكمة لإعادة النظر في الدعوى أما إذا قبض عليه وهرب قبل جلسة المحاكمة أو حضر من تلقاء نفسه مترائيا أنه سيحضر الجلسة ولكنه لم يحضرها فإنه لا معنى لسقوط الحكم الأول ولا معنى لصدور حكم جديد ومقتضى ذلك أنه لا محل للإفراج عن المتهم بعد القبض عليه بل يتعين أن يبقى مقبوضا عليه على ذمة محكمة الجنايات

إذ يعتبر الحكم الغيابي الذي يظل بغير سقوط حتى يعاد النظر في الدعوى بحضوره سندا صالحا بذاته للقبض على المحكوم عليه بغض النظر عما إذا كان قد قدم من قبل المحكمة مقبوضا عليه أو مفرجا عنه فيجب على النيابة أن تبادر بتقديم المحكوم عليه إلى محكمة الجنايات للنظر في حبسه احتياطيا عملا بالمادة 380 من قانون الاجراءات الجنائية- وبصدور قرار محكمة الجنايات في شأن هذا الحبس ينتهي مفعول الحكم الغيابي كسند للقبض .

أما إذا حصل القبض في غير دور انعقاد محكمة الجنايات فإنه يجب عرض الأمر على محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة عملا بالمادة 151 من قانون الاجراءات الجنائية .

مادة (137) : إذا طلب تسليم متهم في جناية أو جنحة مقيم في دولة أجنبية للتحقيق معه فعلى النيابة أن ترسل طلب التسليم إلى مكتب النائب العام مشفوعا بالأوراق الآتية :

1- صورتين من أمر القبض والإحضار أو أمر الحبس .

2- ورقة تشبيه .

3- صورة من محضر الشرطة ومحضر تحقيق النيابة .

4- مذكرة بأدلة الاتهام وملخص لشهادة الشهود .

5- صورة من نصوص المواد المطبقة في قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية .

6- أوراق التحريات الدالة على وجود المتهم بالبلد الأجنبي ويراعى التأشير على جميع الأوراق بأنها مطابقة للأصل واعتمادها من رئيس النيابة المختص وختمها بخاتم النيابة وإرفاق صورة فوتوغرافية للمتهم كلما أمكن ذلك وإرسال الأوراق المذكورة إلى مكتب النائب العام ليتولى اتخاذ الاجراءات اللازمة ولا يجوز النيابات بأى حال أن تتصل مباشرة بوزارة الخارجية أو بوزارة العدل في هذا الشأن .

مادة (138) : الطلبات التي تقدم للتصريح بزيارة أحد المسجونين أولاً على النيابات المختصة التي توجد بها أوراق القضية المحبوس من أجلها المتهم المراد زيارته لتكشف من واقع هذه الأوراق عما إذا كان قد سبق التصريح لهذا المتهم بالزيارة وتاريخ كل زيارة واسم الزائر في كل مرة وصلته بالمتهم والضرورة التي اقتضت كل زيارة منها ويؤشر على الطلب بهذه البيانات وبرقم قيد المحبوس المراد زيارته مشفوعا برأيها في مدى ملائمة التصريح بالزيارة المطلوبة والسجن المودع به تبعث به إلى المحامي العام بنيابة الاستئناف وحالة الضرورة الملجئة إليها للنظر والإذن إذا رأى وجها لذلك ، وإعادة الطلب بعد التأشير عليه بالقبول أو الرفض إلى النيابة المختصة لإرفاقه بالقضية الخاصة .

وينشأ سجل خاص في كل نيابة استئناف تقيد به هذه الطلبات والبيانات الخاصة بهذا للرجوع إليها إذا اقتضى الأمر ذلك .

على أنه فيما يتعلق بالطلبات المقدمة لزيارة المحبوسين في القضايا التي تكون من اختصاص نيابات شمال وشرق وجنوب ووسط القاهرة والجيزة وأمن الدولة ومخدرات القاهرة فيجب أن ترسي مباشرة إلى مكتب المحامي العام الأول مشفوعة برأى النيابة المختصة فيها وبعد التأشير عليها بالبيانات المتقدم ذكرها ليصدر أمره بما يتبع نحوها .

مادة (139) : يراعى أن يتم الحبس الاحتياطي بالنسبة لمن يتقرر حبسهم احتياطيا من أفراد الشرطة وقوات الدرجة الثانية بالسجون المبينة بالمادة 655 من باب التنفيذ بهذه التعليمات .

مادة (140) : على كاتب التحقيق مراعاة ما ورد بباب المتهمين المعتوهين بهذه التعليمات .

(الفصل الثالث) استئناف أوامر قاضي التحقيق

تنص المادة (161) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "للنيابة العامة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم" .

وتنص أيضا المادة (162) من ذات القانون على أنه "للمدعي بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان الأمر صادرا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ما لم تكن من الجرائن المشار إليها في المادة 123 من قانون العقوبات" . (معدلة بالقانون رقم 37 لسنة 1972)

وتنص المادة (163) من ذات القانون على أنه "لجميع الخصوم أن يستأنفوا الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص ولا يوقف الاستئناف سير التحقيق ولا يترتب على القضاء بعدم الاختصاص بطلان إجراءات التحقيق" .

وتنص المادة (164) أيضا من ذات القانون على أنه "للنيابة العامة وحدها استئناف الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة طبقا للمادتين 155 و156 .

ولها وحدها كذلك أن تستأنف الأمر الصادر في جناية بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا- وللمتهم أن يتستأنف الأمر الصادر بحبسه احتياطيا أو بمد هذا الحبس" (الفقرة الثانية مستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

وتنص المادة (165) من ذات القانون على أنه "يحصل الاستئناف من قلم الكتاب" .

وتنص المادة (166) من ذات القانون على أنه "يكون ميعاد الاستئناف عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة من تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقي الخصوم عدا الحالات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 164 من هذا القانون ، فيكون ميعاد استئناف النيابة الأمر الإفراج المؤقت أربعا وعشرين ساعة ، ويجب الفصل في الاستئناف خلال ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ رفعه ويكون استئناف المتهم في أى وقت فإذا صدر قرار برفض استئنافه جاز له أن يتقدم باستئناف جديد كلما انقضت مدة ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار الرفض" . (هذه المادة مستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

وتنص المادة (167) من ذات القانون على أنه "يرفع الاستئناف أمام محكمة الجنح المستأنفة صادرا من قاضي التحقيق بالحبس الاحتياطي أو بمده . فإذا كان الأمر صادرا من تلك المحكمة يرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة وإذا كان صادرا من محكمة الجنايات يرفع الاستئناف إلى الدائرة المختصة ويرفع الاستئناف في غير هذه الحالات أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إلا إذا كان الأمر المستأنف صادرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى في جناية أو صادرا من هذه المحكمة بالإفراج عن المتهم فيرفع الاستئناف إلى محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة .

وإذا كان الذي تولى التحقيق مستشارا عملا بالمادة 65 من هذا القانون فلا يقبل الطعن في الأمر الصادر منه إلا إذا كان متعلقا بالاختصاص أو بمده أو بالإفراج المؤقت خلال ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ رفع الطعن وإلا وجب الإفراج عن المتهم.

وتختص دائرة أو أكثر من دوائر المحكمة الابتدائية أو محكمة الجنايات لنظر استئناف أوامر الحبس الاحتياطي أو الإفراج المؤقت المشار إليهما في هذه المادة .

وتكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة في جميع الأحوال نهائية" . (الفقرات الأولى والثانية والثالثة مستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

وتنص المادة (168) من ذات القانون على أنه "ينفذ الأمر الصادر بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا ما لم تستأنفه النيابة العامة في الميعاد المنصوص عليه في المادة 166 من هذا القانون .

وللمحكمة المختصة بنظر الاستئناف أن تأمر بمد حبس المتهم طبقا لما هو مقرر في المادة 143 من هذا القانون .

وإذا لم يفصل الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به وجب تنفيذ الأمر بالإفراج فوراً ". (الفقرتان الأولى والثانية مستبدلتان بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

وأخيراً فقد نصت المادة (169) من ذات القانون على أنه "إذا رفض الاستتئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية عن الأمر الصادر بأن لا وجه لإقامة الدعوى جاز للجهة المرفوع إليها الاستئناف أن تحكم على المتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف إذا كان لذلك محل" .

وقد أباح القانون للخصوم استئناف بعض أوامر قاضي التحقيق ، لأنه اعتبره درجة أولى للتحقيق فيما قد يفصل فيه من دفوع وطلبات ، لذا أباح للنيابة وباقي الخصوم أن يقدموا إليه ما يرون تقديمه منها أثناء التحقيق (م81 إجراءات) كما طالبه بأن يفصل في ظرف أربع وعشرين ساعة في الدفوع والطلبات المقدمة إليه ، ويبين الأسباب التي يستند إليها (م82 إجراءات) .

لذا وجب أيضا أن تبلغ أوامر قاضي التحقيق إلى النيابة ، على أن تعلنها إلى الخصوم في ظرف أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدورها إذا لم تكن قد صدرت في مواجهتهم (م83 إجراءات) . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق ص406 وما بعدها)

وقد حددت المواد من 161 إلى 170 من قانون الاجراءات الجنائية الحالات التي يجوز فيها استئناف أوامر قاضي التحقيق وطريقة ذلك ويلاحظ هنا أنه يفرق بين أوامر التحقيق وإجراءات التحقيق ويخرج عن معنى الأوامر في شأن جواز الاستئناف ما يصدر من أوامر الضبط والإحضار أو القبض أو الحبس فهذه تعتبر إجراءات احتياطية ضد المتهم ولا تعتبر أوامر بالمعنى المقصود في نصوص هذا الفصل ، وإنما المقصود في هذه النصوص هى الأوامر الفاصلة في الاختصاص وفي الإفراج عن المتهم وأوامر التصرف في التحقيق أما الأوامر المتعلقة بالتصرف في الأشياء المضبوطة فإن الطعن فيها بطريق التظلم قد نص عليه في المادة 2/100 إجراءات . (المستشار/ حسن علام ، مرع سابق ص176)

ما يجوز استئنافه من أوامر قاضي التحقيق :

أجاز القانون استئناف بعض أوامر قاضي التحقيق دون بعضها الآخر ، ولم يسوى بين الخصوم في هذا النطاق ، فمنح النيابة حقوقا أوسع مدى في الاستئناف مما للمدعي المدني ومنح للمدعي بالحق المدني حقوقا أوسع مدى مما للمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية كما سمح لغير الخصوم بالطعن في أوامره أو التظلم منها إذا تعلقت بهم في أحوال معينة . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق ص407 وما بعدها)

وعلى ذلك للمدعى بالحقوق المدنية وللنيابة العامة حق الطعن في هذا الأمر أما الأول فقد قررت له المادة 162 من قانون الاجراءات هذا الحق في ذات الحدود المبينة في المادة 210 السالف ذكرها .

وأما النيابة العامة فقد تقرر لها هذا الحق بعموم المادة 161 التي جرى نصها بما يلي "للنيابة العامة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم" ، ويدخل الأمر بألا وجه ضمن هذه الأوامر بطبيعة الحال ،

ولا يتقيد حق النيابة العامة بما يتقيد به حق المدعى بالحقوق المدنية إذا كان الأمر صادرا في تهمة موجهة إلى موظف عام لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها وإنما يجري حقها في الطعن على إطلاقه ، والعلة في ذلك هو أن للنيابة العامة صفة خاصة لا يخشى منها إساءة استعمال هذا الحق . (الدكتور/ عوض محمد ، مرجع سابق ص481 ، المستشار/ مصطفي هرجة ص176)

وقد جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون أنه قد أجيز للمدعى بالحقوق المدنية أن يعارض في الأمر الذي يصدر من قاضي التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى ومن المفهوم أن معارضته تتناول الدعوى الجنائية مع الدعوى المدنية . (المذكرة الإيضاحية للقانون ، مشار إليه في المرجع السابق)

بالنسبة للمجني عليه :

لابد للمجني عليه ليكون له حق الاستئناف طبقا للمادة 162 إجراءات منذ تعديلها بالقانون رقم 107 لسنة 1962 أن يكون قبل كمدع مدني ويلاحظ في هذا الشأن خطورة قرار قاضي التحقيق في صدد قبول الادعاء المدني وهو قرار نهائي غير قابل للطعن طبقا للمادة 76 هذا في حالة التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق . (المستشار/ حسن علام ، مرجع سابق ص273)

استئناف الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص :

عملاً بنص المادة 163 إجراءات جنائية فإن لجميع الخصوم أن يستأنفوا الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص ولا يوقف الاستئناف سير التحقيق ولا يترتب على القضاء بعدم الاختصاص بطلان إجراءات التحقيق والمقصود هنا بالطبع أوامر قاضي التحقيق دون النيابة العامة ويلاحظ أيضا أن هذا النص لا يندرج تحته المجني عليه إذ أنه لا يعتبر خصما في الدعوى إلا إذا تم قبوله مدعيا بالحق المدني ، وفي ذلك قيل بأن هذا النص يستبعد المجني عليه إذ لا يعتبر خصما إلا بقبوله مدعيا ، كما قيل أيضا بأن المجني عليه إذا لم يكن مدعيا بالحق المدني فإنه لا يجوز له استئناف أوامر التحقيق المتعلقة بالاختصاص ،

وبالرغم من ذلك فقد قيل بأن الشارع حصر حق المتهم في استئناف الأوامر الصادرة في التحقيق في نطاق ضيق جداً فقصره على أوامر قاضي التحقيق المتعلقة بالاختصاص (م163 من قانون الإجراءات الجنائية) . (المستشار الدكتور/ حسن علام ، مرجع سابق ، والدكتور/ إدوارد غالي الذهبي ، مرجع سابق ، الدكتور/ محمود نجيب حسنب ، مرجع سابق)

وقد أخذت محكمة النقض بالرأى الأخير وذهبت إلى أن المتهم يعتبر من بين الخصوم حيث قضت في أحد أحكامها بأن المادة 165 من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أن استئناف الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى يحصل بتقرير في قلم الكتاب في ميعاد ثلاثة أيام من تاريخ صدور الأمر أو التبليغ أو الإعلان حسب الأحوال وقد صرحت المذكرة الإيضاحية لهذا النص بأن المشرع قد وحد الميعاد بالنسبة لجميع الخصوم فجعل بدء الموعد من تاريخ صدور الأمر بالنسبة لمن صدر في مواجهته منهم أو من تاريخ تبليغه للنيابة العامة أو إعلانه للخصوم إذا لم يصدر في مواجهتهم منهم ، ومن ذلك يتضح أن الميعاد المذكور في المادة 165 لا يسري في حق الخصم الغائب سواء كان متهما أو مدعيا بالحقوق المدنية أو مجنيا عليه ، إلا من تاريخ إعلانه رسميا بالأمر ولا يكفي في سريان هذا الميعاد العلم بالأمر الصادر من قاضي التحقيق . (جلسة 1959/5/26 مج أحكام النقض س10 ق128 ص576)

استئناف أوامر قاضي التحقيق باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة :

عملاً بنص المادة 164 إجراءات فإن للنيابة العامة وحدها حق استئناف الأوامر الصادرة بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة طبقا للمادتين 155 ، 156 إجراءات .

حيث تنص المادة 155 إجراءات على أنه "إذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة مخالفة يحيل المتهم إلى المحكمة الجزئية يوفرج عنه إن لم يكن محبوسا لسبب آخر كما تنص المادة 156 إجراءات ما لم تكن الجريمة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من كرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس فيحيلها إلى محكمة الجنايات.

ويلاحظ أن المشرع قد أعطى هذا الحق للنيابة العامة مع عدم الإخلال بما للمتهم من الحق في أن يثبت أن الواقعة انبنت عليها الإحالة لا يعاقب عليها القانون ، والعلة في إعطاء هذا الحق للنيابة العامة في استئناف أمر الإحالة إلى محكمة الجنح للنيابة العامة حتى لا تنظر عرض الأمر على المحكمة وتطلب إليها الحكم بعدم الاختصاص وتطول بذلك الإحالة والمحاكمة فيكون في استئناف الأمر للإجراءات حيث يكون لغرفة المشورة أن تلغي الأمر وتقدم الدعوى إلى محكمة الجنايات إذا رأت أن الواقعة جناية كما يكون لها أن تأمر بألا وجه لإقامة الدعوى (م167 إجراءات) . (د/ حسن علام ، مرجع سابق ، والمستشار/ مصطفي هرجة ، مرجع سابق)

ويلاحظ أن المشرع حظر استئناف النيابة العامة الأمر بإحالة الجناية إلى محكمة الجنايات أو إحالة الجنحة التي ترتكب عن طريق الصحافة أو إحدى طرق النشر غير المضرة بأفراد الناس إلى محكمة الجنايات وهذا الحظر مستخلص بمفهوم المخالفة من المادة 164 من قانون الاجراءات الجنائية (الفقرة الأولى) التي خولت للنيابة العامة وحدها استئناف الأمر الصادر من قاضي التحقيق بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة ، مما يعني استبعاد طعنها فيما عدا ذلك من أوامر الإحالة التي يصدرها هذا القاضي وهو على وجه التحديد أمره بإحالة الجناية إلى محكمة الجنايات وأمره بإحالة الجنحة التي ترتكب عن طريق الصحافة أو إحدى طرق النشر (عدا الجنح المضرة بأفراد الناس) إلى محكمة الجنايات . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص648 وما بعدها)

استئناف أمر الحبس الاحتياطي أو مد هذا الحبس :

يجوز للمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بحبسه أو بمد هذا الحبس في أى وقت من تاريخ صدور أمر الحبس أو مده فإذا صدر برفض استئنافه جاز له أن يتقدم باستئناف جديد كلما انقضت مدة ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار الرفض وذلك إعمالا لنص المادة 166 من قانون الاجراءات الجنائية المستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 .

ويتم استئناف أمر الحبس الاحتياطي أو مد هذا الحبس من المتهم أو وكيله بتقرير من قلم كتاب النيابة على النموذج المعد لذلك (نموذج 13 نيابة) ويجب ألا تجاوز تاريخ الجلسة المحددة لنظر الاستئناف ثماني وأربعين ساعة من تاريخ التقرير به.

ويجوز للمتهم أو وكيله التقرير باستئناف أمر الحبس الاحتياطي أو مد هذا الحبس منذ صدور هذا الأمر وقبل أن تتم إجراءات إعلانه عن طريق مأمور السجن وفقا لما سبق بيانه .

ويرفع استئناف المتهم أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إذا كان أمر الحبس أو مد هذا الحبس صادرا من النيابة أو من قاضي التحقيق أو من القاضي الجزئي ويرفع الاستئناف أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة إذا كان أمر مد الحبس صادرا من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وإذا كان أمر أو مده صادرا من محكمة الجنايات فيرفع الاستئناف إلى الدائرة المختصة التي تخصص من محكمة الجنايات لذلك .

ويجب الإفراج عن المتهم إذا لم يفصل في الطعن في أمر الحبس الاحتياطي أو مده خلال ثماني وأربعين ساعة من تاريخ رفع الطعن (الكتاب الدوري رقم 10 لسنة 2006 الصادر من السيد المستشار النائب العام) .
(المستشار/ مصطفى هرجة ، مرجع سابق ، والدكتور/ حسن علام ، مرجع سابق)

استئناف أمر الإفراج المؤقت :

عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة 164 من قانون الاجراءات الجنائية المستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 فإن للنيابة العامة وحدها أن تستأنف الأمر الصادر في جناية بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا .

ويلاحظ أن الأمر بالإفراج عن المتهم الصادر من قاضي التحقيق في جنحة لا في جناية لا تملك النيابة الطعن فيه لأن هذا الطعن مقصور بصراحة النص على الأمر بالإفراج في جناية . (د/ حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق ص538)

ويكون ميعاد استنئاف النيابة الأمر بالإفراج المؤقت أربعا وعشرين ساعة من تاريخ صدور الأمر .

ويتم استئناف أمر الإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا وكما جاء بالكتاب الدوري رقم 10 لسنة 2006 بتقرير في قلم كتاب النيابة على النموذج المعد لذلك (نموذج رقم 14 نيابة) ويجب على عضو النيابة المستأنف أن يحدد الجلسة المحددة لنظر الاستئناف بما لا يجاوز ثماني وأربعين ساعة من تاريخ التقرير به والتوقيع على تقرير الاستئناف .

ويرفع استئناف النيابة أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إذا كان أمر الإفراج صادرا من القاضي الجزئي أو من قاضي التحقيق ويرفع الاستئناف أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة إذا كان أمر الإفراج صادرا من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة .

يجب الفصل في الاستئناف خلال ثماني وأربعين ساعة من تاريخ التقرير بالاستئناف .

تنفيذ الأمر الصادر بالإفراج المؤقت :

ينفذ الأمر الصادر بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا في حالتين :

أ) إذا لم تستأنفه النيابة العامة في الميعاد المقرر قانونا (أربع وعشريت ساعة من تاريخ صدوره)

ب) إذا لم يفصل في الاستئناف خلال ثماني وأربعين ساعة من تاريخ رفع الطعن.

وللمحكمة المختصة بنظر الاستئناف أن تأمر بمد حبس المتهم طبقا لما هو مقرر في المادة 143 من قانون الاجراءات الجنائية .

وقد جاء بالكتاب الدوري سالف الذكر أنه يجب على أعضاء النيابة عرض القضايا التي تم فيها استئناف أوامر الحبس الاحتياطي أو مد هذا الحبس أو الإفراج المؤقت على دوائر المحكمة الابتدائية أو محكمة الجنايات المخصصة لنظر هذا الاستئناف ضمانا لحسن سير الإجراءات .

تقيد البيانات المتعلقة بإجراءات استئناف أوامر الحبس الاحتياطي أو مد هذا الحبس أو أوامر الإفراج المؤقت والفصل فيها بسجل قيد قضايا المحبوسين احتياطيا المنصوص عليها في المادة 122 من التعليمات الكتابية للنيابات وفي أجندة التحقيق المشار إليها في المادة 625 من التعليمات العامة للنيابات . (راجع في كل ما سبق الدكتور المستشار/ حسن علام ، مرجع سابق ، والمستشار/ مصطفى هرجة ، مرجع سابق ، والدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، والدكتور/ حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق)

التعليمات العامة الجديدة للنيابات :

مادة (653) : للنيابة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم .

ويحصل الاستئناف بتقرير في قلم الكتاب ويستعمل لذلك النموذج رقم (5 س) نيابة .

مادة (654) : للنيابة وحدها استئناف الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة طبقا للمادتين 155 ، 156 من قانون الاجراءات الجنائية ولها وحدها كذلك أن تستأنف الأمر الصادر في جناية بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا .

مادة (655) : يكون ميعاد الاستئناف أربعا وعشرين ساعة في حالة استئناف الأمر الصادر في جناية بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا أما في الحالات الأخرى فيكون ميعاد الاستئناف عشرة أيام ويبتدئ الميعاد من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة لباقي الخصوم .

مادة (656) : يرفع الاستئناف الى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إلا إذا كان الأمر المستأنف صادرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى في جناية فيرفع الاستئناف إلى مستشار الإحالة .

مادة (657) : على عضو النيابة الذي قرر استئناف الأمر الصادر من قاضي التحقيق أن يرفق بتقرير الاستئناف مذكرة واقية موقعا عليها منه ، وأن يبادر إلى إرسال ملف القضية إلى النيابة الكلية وعلى هذه النيابة بمجرد وصول القضية إليها أن تعلن الخصوم للحضور أمام محكمة الجنح المستأنف منعقدة في غرفة المشورة لنظر الاستئناف في أقرب وقت أو أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة اليوم الذي يحدده لنظر الاستئناف .

أحكــام النقــض :

لما كان من المقرر أنه مادامت المعارضة المرفوعة من المتهم في الحكم الغيابي الابتدائي الصادر عليه لما يفصل فيها فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى بناء على استئناف النيابة هذا الحكم بل يجب عليها في هذه الحالة أن توقف الفصل في الاستئناف حتى يفصل في المعارضة وإلا كان حكمها باطلا . لما كان ذلك ، وكان يبين محاضر جلسات المعارضة الاستئنافية أن الطاعن حضر ومعه محاميه بجلسة 2 من يونيو سنة 1982 وقرر أنه عارض في الحكم الغيابي الابتدائي وأن الدعوى ما زالت منظورة أمام محكمة أول درجة وطلب أجلا لتقديم ما يدل على ذلك فأجلت المحكمة الدعوى بجلسة 30 يونيو سنة 1982 ثم لجلسة 20 أكتوبر سنة 1982 التي صدر بها الحكم المطعون فيه كما يبين من حافظة المستندات المقدمة من الطاعن والمرفقة بملف الطعن أن بين ما اشتملت عليه شهادة رسمية صادرة من نيابة أمن الدولة الجزئية مؤرخة 17 من نوفمبر سنة 1981 تفيد أن الطاعن قد عرض في الحكم الغيابي الابتدائي الصادر صده بجلسة 8 من فبراير سنة 1981 وتحدد لنظر معارضته جلسة 15 من مارس سنة 1981 وأن المعارضة مؤجلة لجلسة 12 من ديسمبر سنة 1982 لضم المفردات . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الاستئنافية قد نظرت الاستئناف المقدم من النيابة وقضت في موضوعه قبل الفصل في هذه المعارضة فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون بإيقاف النظر في الاستئناف المرفوع من النيابة .

(الطعن رقم 4435 لسنة 55ق جلسة 1987/6/1 س38 ص725)

لما كان لا يصح في القانون القول بتقييد الاستئناف المرفوع من النيابة العامة بأى قيد إلا إذا نص في التقرير على أنه عن واقعة معينة دون أخرى من الوقائع محل المحاكمة وكان استئناف النيابة لا يخصص بسببه وإنما هو ينقل الدعوى برمتها إلى محكمة ثاني درجة لمصلحة أطراف الدعوى جميعا فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فتفصل فيها بما يخولها النظر من جميع نواحيها غير مقيدة في ذلك بما تصنعه النيابة في تقرير استئنافها أو تبديه في الجلسة من طلبات ، فإن الحكم المطعون فيه إذ جانب هذا النظر على ما سلف بيانه فإنه يكون قد خالف القانون . لما كان ذلك ، وكان العيب الذي شاب الحكم مقصورا على الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صار غثباتها في الحكم ، فإنه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تحكم محكمة النقض في الطعن وأن تصحح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه وفق القانون بجعل عقوبة الغرامة خمسين جنيها .

(الطعن رقم 6115 لسنة 53ق جلسة 1984/3/5 س35 ص243)

لما كانت النيابة العامة- وهى تمثل الصالح العام وتسعى إلى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى العمومية- هى خصم عام تختص بمركز قانوني خاص يجيز لها أن تطعن في الحكم وإن لم يكن لها كسلطة إتهام مصلحة خاصة في الطعن ، بل كانت المصلحة للمحكوم عليه ، وكانت مصلحة المجتمع تقتضي أن تكون الاجراءات في كل مراحل الدعوى صحيحة وأن تبنى الأحكام فيها على تطبيق قانون صحيح خال مما يشوبه من اسباب الخطأ والبطلان ، فإن مصلحة النيابة العامة في هذا الطعن تكون قائمة .

(الطعن رقم 2317 لسنة 53ق جلسة 1982/10/26 س33 ص807)

الأوامر التي تصدرها غرفة الاتهام المتعلقة بمسائل الاختصاص ليست من بين ما خوله الشارع للمتهم حق الطعن فيه بطريق النقض ، وعلى ذلك فإذا قضت غرفة الاتهام في الاستئناف المرفوع من المتهم عن القرار الصادر من النيابة العامة بإحالة الدعوى إلى محكمة سيناء العسكرية بالاختصاص بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا فإن الطعن بطريق النقض في هذا الأمر يكون غير جائز .

(نقض جلسة 1956/4/10 س7 ص548 تم إلغاء غرفة الاتهام)

جواز استئناف الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص أمام غرفة الاتهام مقصور بنص المادة 163 إجراءات على أوامر قاضي التحقيق دون النيابة .

(نقض جلسة 1956 س7 ص548)

إن قانون الإجراءات الجنائية إذ نص في المادة 165 على أن استئناف الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى يحصل بتقرير في قلم الكتاب في ميعاد .... من تاريخ صدور الأوامر أو التبليغ أو الإعلان حسب الأحوال قد أفاد بذلك أن هذا الميعاد بالنسبة للخصوم الذين لم يصدر الأمر في مواجهتهم لا يسري إلا من تاريخ إعلانه لهم إعلانا رسميا ، ولا يكفي في ذلك مجرد العلم بالأمر .

(الطعن رقم 71 لسنة 25ق جلسة 1955/4/5 س6 ص789)

نصت المادة 165 إجراءات جنائية على أن استئناف الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى يحصل بتقرير في قلم الكتاب في ميعاد ثلاثة أيام من تاريخ صدور الأمر أو التبليغ أو الإعلان حسب الأحوال وقد حرصت المذكرة الايضاحية لهذا النص بأن الشارع قد وحد الميعاد بالنسبة لجميع الخضوم

فجعل بدء الموعد من تاريخ صدور الأمر بالنسبة لمن صدر في مواجهته متهم أو تاريخ تبليغه للنيابة العامة أو إعلانه للخصوم إذا لم يصدر في مواجهتهم ، أو بالنسبة لمن صدر في غير مواجهته منهم

ومن ذلك يتضح أن الميعاد المذكور في المادة 165 لا يسري في حق الخصم الغائب سواء كان متهما أو مدعيا بالحقوق المدنية أو مجنيا عليه إلا من تاريخ إعلانه رسميا بالأمر ولا يكفي في سريان هذا الميعاد العام بالأمر الصادر من قاضي التحقيق .

(نقض جلسة 1959/5/26 س10 ص576)

كان من المقرر أن الطعن بالاستئناف هو حق مقرر للمحكوم عليه متعلق بالنظام العام لا يجوز حرمانه منه إلا بنص في القانون ، وكان القانون قد خلا من مثل هذا النص فيما يتعلق باستئناف الأحكام الغيابية ، ومن ثم فإن استئناف المحكوم عليه (الطاعن) للحكم الغيابي الابتدائي رغم سبق استئنافه للحكم الصادر في المعارضة بعدم قبولها وصدور الحكم برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف يكون صحيحا في القانون طالما أنه رفع في الميعاد مستوفيا لشرائطه القانونية . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى على خلاف ذلك فإنه يكون قد جانب صحيح القانون مستوجبا نقضه .

(الطعن رقم 5543 لسنة 53ق جلسة 1984/3/1 س35 ص232)

لما كان قضاء محكمة النقض جرى على أنه متى أوجب القانون الإعلان لاتخاذ إجراء أو بدء المبعاد ، فإن أى طريقة أخرى لا تقوم مقامه وإذا كانت الأوراق وقد خلت مما يدل على أن الطاعنة قد أعلنت بالحكم المستأنف إعلانا قانونيا إلى أن قررت بالاستئناف ، فإن الحكم المطعون فيه إذ حاسب الطاعنة على عدم التقرير بالاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم المستأنف تأسيسا على أن تقديم الطاعنة مذكرة خلال حجز الدعوى للحكم بعد قرينة على علمها اليقيني لصدور الحكم

بما يقوم مقام الاعلان القانوني أو يغني عن حضورها الجلسة الأخيرة التي حجزت فيها الدعوى للحكم يكون قد أخطأ صحيح القانون .

(الطعن رقم 1925 لسنة 52ق جلسة 1982/10/25 س33 ص801)

ولما كان مؤدى تطبيق نص المادة 239 من قانون الاجراءات الجنائية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة في هذه الحالة هو حكم حضوري اعتباري وهو بهذه المثابة لا يبدأ ميعاد استئنافه وفقا لنص المادة 407 من نفس القانون إلا من تاريخ اعلانه للمحكوم عليه . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الاطلاع على المفردات المضمومة أنها قد خلت مما يدل على أن الطاعن قد أعلن بالحكم المستأنف اعلانا قانونيا لشخصه أو في محل اقامته إلى أن قرر فيه بالاستئناف ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا محتسبا بدء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الحكم المستأنف يكون قد أخطأ في التطبيق الصحيح للقانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه بقوبل الاستئناف شكلا والإحالة دون حاجة لبحث سائر أوجه الطعن ولا يقدح في ذلك أن يكون الطاعن لم يثر هذا الأمر أمام محكمة الموضوع إذ أن ميعاد الاستئناف ككل مواعيد الطعن في الأحكام من النظام العام ويجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم 352 لسنة 50ق جلسة 1980/6/15 س31 ص766)

(الفصل الرابع) التحقيقات بمعرفة النيابة العامة

تنص المادة (199) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "فيما عدا الجرائم التي يختص قاضي التحقيق بتحقيقها وفقا لأحكام المادة 64 تباشر النيابة العامة التحقيق في مواد الجنح والجنايات طبقا للأحكام المقررة لقاضي التحقيق مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المواد التالية" .

والنيابة العامة هى سلطة التحقيق الأصلية وقاضي التحقيق هو الاستثناء .

وتباشر النيابة العامة التحقيق وفقا للأحكام المقررة لقاضي التحقيق مع مراعاة ما نص عليه في المواد التالية للمادة محل التعليق .

ويلاحظ أن المشرع قد خول للنيابة العامة بمقتضى نص الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون الطوارئ رقم 162 لسنة 1958 سلطات قاضي التحقيق عند قيامها بمباشرة التحقيق .

ويستفاد من ذلك أن النيابة العامة عندما تباشر هذا الاختصاص وفقا لقانون الطوارئ يكون لها سلطة حبس المتهم احتياطيا لمدة خمس عشر يوما ولها أن تأمر بمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما (م142 إجراءات جنائية) وذلك بالنسبة للتحقيق في الجنايات التي تختص بها محكمة أمن الدولة العليا . أما بالنسبة للجنح التي تختص بها محاكم أمن الدولة الجزئية فإن سلطة النيابة العامة تكون هى السلطة العادية فيما يتعلق بحبس المتهم احتياطيا طبقا للمادة 201 من قانون الاجراءات الجنائية أى يكون الأمر الصادر منها بحبس المتهم نافذا المفعول لمدة أربعة أيام فقط وفي الحالتين يخضع الحبس الاحتياطي للقيود الخاصة بتحديد مدته وفقا للمواد 143 ، 202 ، 203 من قانون الاجراءات الجنائية . (المستشار/ مصطفى هرجة ، مرجع سابق ، والدكتور/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، والدكتور/ مأمون سلامة ، مرجع سابق)

وقد قيل بأن السلطة الاستثنائية التي منحها القانون للنيابة العامة عند مباشرتها الحبس الاحتياطي بالنسبة للجنايات التي تختص بها محكمة أمن الدولة العليا هى سلطة اختيارية بمعنى أن النيابة العامة في هذه الحالة يكونا لها الخيار في استعمال سلطتها في الحبس الاحتياطي طبقا للقواعد العامة أو استعمال سلطة قاضي التحقيق ويكون الأمر مرده إلى تقدير المحقق وفقا لملابسات الدعوى ومصلحة التحقيق . (د/ إسماعيل محمد سلامة ، الحبس الاحتياطي ص154)

الادعاء مدنيا قبل التصرف في التحقيق :

يجوز الادعاء مدنيا قبل التصرف في التحقيق أمام جميع سلطات التحقيق ، بل وأمام سلطة جميع الاستدلالات فيعتبر المضرور مدعيا بحقوق مدنية إذا تقدم بشكوى إلى النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي واقام نفسه فيها مدعيا بحقوق مدنية (م27 إجراءات) كما يعتبر الشاكي مدعيا بحقوق مدنية "إذا صرح بذلك في شكواه أو في ورقة مقدمة منه بعد ذلك أو إذا طلب في إحداها تعويضا ما" (م28) كذلك الشأن أيضا إذا تقدم المضرور بطلب تعويض ما أمام إحدى سلطات التحقيق ، سواء أكانت هى النيابة العامة أم قاضي التحقيق أو المستشار المندوب للتحقيق كطلب وزير العدل ، أم المندوب من محكمة الجنايات أو من محكمة النقض المقدم إليها طلب الادعاء مدنيا في قبول المدعى بهذه الصفة في التحقيق أو عدم قبوله ، ويكون قرار رفض الطلب نهائيا إذا صدر من قاضي التحقيق أو من في حكمه ، لأن القانون رأى في إجراء التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق ضمانا كافيا لعدم تعسف في استعمال سلطة رفض قبول الادعاء المدني خصوصا وأن تأمر قبول الادعاء أو رفضه سيطرح بعدئذ على محكمة الموضوع من جديد أما إذا صدر قرار رفض الطلب من النيابة فلا يكون نهائيا ، إذ أن لمن يقبل مدعيا بالحق المدني حق الطعن في قرار عدم قبول ادعائه أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة خلال ثلاثة أيام تسري من وقت إعلانه به (م199 إجراءات مكررا معدلة بالقانون رقم 107 لسنة 1962)

وإذا قبل طلب الادعاء مدنيا أثناء التحقيق فإن إحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة تشكل الدعوى المدنية أيضا (م2/521) وعدم صدور قرار برفض الطلب يعتبر قبولا ضمنيا له . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق ص146 وما بعدها)

الدعوى المدنية والادعاء المدني :

رفع الدعوى المدنية صورة من صور الادعاء المدني ، وليس مرادفا له . فالقانون يجيز للمضرور في أثناء جمع الاستدلالات أن يدعى مدنيا في الشكوى التي يقدمها للنيابة العامة أو لسلطة الضبط القضائي (م27 إجراءات) كما يجيز له أيضا في مرحلة التحقيق أيا كانت الجهة التي تباشره (م76 ، 199 مكررا إجراءات) لكن الدعوى المدنية لا تعتبر قائمة في الحالتين ، وإنما تقوم فحسب حين ترفع إلى المحكمة الجنائية تبعا للدعوى الجنائية أو معها . (د/ عوض محمد عوض ، مرجع سابق ص284)

سلطات قاضي التحقيق :

تنص المادة (206 مكرراً) من قانون الاجراءات الجنائية على أن "يكون لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل- بالإضافة إلى الاختصاصات المقررة للنيابة العامة- سلطات قاضي التحقيق في تحقيق الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثاني مكررا والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، ويكون لهم فضلا عن ذلك سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة المبينة في المادة 143 من هذا القانون في تحقيق الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني المشار إليه بشرط ألا تزيد مدة الحبس في كل مرة عن خمسة عشر يوما .

ويكون لهؤلاء الأعضاء من تلك الدرجة سلطان قاضي التحقيق فيما عدا مدد الحبس الاحتياطي المنصوص عليها في المادة 142 من هذا القانون ، وذلك في تحقيق الجنايات المنصوص عليها في الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون العقوبات . (مضافة بالقانون رقم 95 لسنة 2003 والفقرة الأولى مستبدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

وبالنسبة لأحكام المادة (206 مكررا) سالفة الذكر كانت تخضع قبل تعديلها بالقانون رقم 145 لسنة 2006 لتلك الأحكام وهى على الترتيب التالي :

(1) بالنسبة إلى الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثاني مكرر والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات :

وهى الجنايات الضارة بأمن الدولة من جهة الخارج والجنايات الضارة بالحكومة من الداخل وجنايات المفرقعات وجنايات اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر ، يجوز لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل في مرحلة التحقيق الابتدائي الذي يباشرونه ممارسة سلطة التحقيق في الحبس الاحتياطي ، وهى السلطة التي كانت مقررة في الفقرة الأولى من المادة 142 قبل استبدال القانون رقم 145 لسنة 2006 بها ، بمعنى إصدار الأمر بالحبس الاحتياطي الذي ينتهي حتما بمضى خمسة عشر يوما على حبس المتهم ثم إصدار الأمر بمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما ، بما مؤداه أن سلطة الحبس الخاصة التي كانت تملكها النيابة العامة يجوز أن تصل بمدته إلى ستين يوما .

وجدير بالذكر أن المشرع مع إبقائه على هذه السلطة الخاصة للنيابة العامة للحبس الاحتياطي في الجرائم التي حددها ، قد قرن ذلك بضمانة استحدثها لأول مرة تتمثل في وجوب ألا تقل درجة من تجوز له ممارسة هذه السلطة من أعضاء النيابة العامة عن رئيس نيابة ،

وهى الدرجة التي تعادل درجة رئيس المحكمة بالمحكمة الابتدائية والتي تعلو درجة القاضي بهذه المحاكم والذي يمارس هذه السلطة إذا كان يباشر التحقيق الابتدائي .

ولا تكون ممارسة السلطة الخاصة سالفة البيان صحيحة إلا إذا كانت الممارسة ممن يشغل الدرجة المذكورة على الأقل ، فإذا حدث وصدر أمر الحبس الاحتياطي بالمدد المقررة لقاضي التحقيق من عضو نيابة تقل درجته عن درجة رئيس نيابة ، فإن هذا الأمر لا يسري إلا لمدة أربعة أيام وهى المدة القصوى لأمر الحبس من النيابة العامة وفقا للقواعد العادية المنصوص عليها في المادة 201 ويتم تجديده قبل انقضائها من القاضي الجزئي بطلب من النيابة العامة وإلا وجب الإفراج عن المتهم فور انقضاء المدة الأخيرة .

(2) بالنسبة إلى الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات :

وهى جرائم الإرهاب المنصوص عليها في المواد من 86 إلى 89 من قانون العقوبات ، ويجوز لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل ، لدى مباشرتها التحقيق فيها وفضلا عما تتيحه لهم ممارسة سلطة قاضي التحقيق في الحبس الاحتياطي على النحو الذي سلف بيانه ، ممارسة سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، بمعنى أنه كان لهم بعد انقضاء مدة الستين يوما التي كانت مقررة لقاضي التحقيق ، أن يصدروا أوامر بتجديد الحبس وفقا لأحكام المادة 143 قبل أن يستبدل بفقرتها الأخيرة القانون رقم 145 لسنة 2006 وذلك لمدة أو لمدد متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما ، وبمراعاة إلا تجاوز مدة الحبس الاحتياطي جميعها ستة شهور في مرحلة التحقيق .

ثانياً : في ظل المادة (206 مكرراً) بعد استبدال القانون رقم 145 لسنة 2006 بفقرتها الأولى

لم يكن مشروع القانون المقدم من الحكومة بالتعديلات على أحكام الحبس الاحتياطي متضمنا تعديلا على المادة 206 مكررا من قانون الاجراءات الجنائية حيث كان الاتجاه إلى الإبقاء على أحكام هذه المادة التي سلف بيانها ، دون تعديل وعلى أثر المناقشات التي جرت في مجلس الشعب لدى مناقشة مشروع القانون استحدث المجلس تعديلا عليه أقر بموجبه استبدالا لنص الفقرة الأولى من المادة 206 مكررا المشار إليها ، وقد استهدف التعديل استحداث ضمانة مهمة في مجال ممارسة النيابة العامة لسلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة فيما يتعلق بالحبس الاحتياطي في جرائم الإرهاب ، يضاف إليها في الإطار ذاته ، نزول المشرع بالحد الأقصى للحبس الاحتياطي بموجب التعديل الذي طرأ على المادة 143 وبيان هاتين الضمانتين ما يأتي :

1- النزول بمدة تجديد الحبس الاحتياطي إعمالا لممارسة سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة من خمسة وأربعين يوما إلى خمسة عشر يوما ، لا يصح أن تتجاوزها مدة التجديد في كل مرة ، بموجب ما تضمنه عجز الفقرة الأولى من المادة 206 مكرر المستبدل بها القانون رقم 145 لسنة 2006 من اشتراط ألا تزيد مدة الحبس المشار إليه في كل مرة على خمسة عشر يوما ، ويلاحظ أن القانون رقم 145 لسنة 2006 لم يتناول مدة الخمسة والأربعين يوما المذكورة بالتعديل إذا كانت محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة هى التي يصدر منها الأمر بتجديد الحبس الاحتياطي .

وجدير بالإشارة أن النزول بمدة تجديد الحبس إلى خمسة عشر يوما حين يكون أمر التجديد صادرا من النيابة العامة لدى ممارستها سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ،

تترتب عليه ضمانه مهمة أخرى تتمثل في فتح باب الطعن بالاستئناف في أمر تجديد الحبس الاحتياطي كل خمسة عشر يوما على الأقل وهى المدة التي لا يصح أن يتجاوزها هذا الأمر ، وهو ما يترتب عليه تتابع خضوع تقدير مبررات مد الحبس للقضاء كلما صدر أمر جديد بمد الحبس بعد هذه الفترة القصيرة.

2- النزول بالحد الأقصى لمدة الحبس الاحتياطي في مجموعها في أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي من ستة أشهر إلى خمسة أشهر في الجنايات وثلاثة أشهر في الجنح وهو ما يقلص السلطة الخاصة التي تباشرها النيابة العامة في نطاق ما هو مقرر لقاضي التحقيق ، ولمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة كليهما .

ويذكر للمشرع أنه حين أضاف إلى قانون الإجراءات الجنائية المادة 206 مكررا بمناسبة إلغاء محاكم أمن الدولة بموجب القانون رقم 95 لسنة 2003 استبعد حق النيابة العامة في ممارسة سلطة قاضي التحقيق في نطاق الحبس الاحتياطي لدى مباشرتها التحقيق في جرائم الرشوة ، بينما أبقى لها الحق في ممارسة السلطة خارج خذا النطاق ، وهو ما يعكس تقديرا صائبا في تحقيق التوازن المطلوب بين مقتضيات مصلحة التحقيق وصون الحرية الشخصية حتى لا يكون المساس بها إلا في حدود ما تستلزمه هذه المصلحة . (المستشار/ سري صيام ، مرجع سابق ص182 وما بعدها)

(الفصل الخامس) بدائل الحبس الاحتياطي ومدته

تنص الماة (201) من قانون الاجراءات الجنائية على أن " يصدر الأمر بالحبس من النيابة العامة من وكيل نيابة على الأقل وذلك لمدة أقصاها أربعة أيام تالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة العامة إذا كان مقبوضا عليه من قبل .

ويجوز للسلطة المختصة بالحبس الاحتياطي أن تصدر بدلا منه أمرا بأحد التدابير الآتية :

1- إلزام المتهم بعدم مبارحة مسكنه أو موطنه .

2- إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمقر الشرطة في أوقات محددة .

3- حظر ارتياد المتهم أماكن محددة .

فإذا خالف المتهم الالتزامات التي يفرضها التدبير ، جاز حبسه احتياطيا .

ويسري في شأن مدة التدبير أو مدها والحد الأقصى لها واستئنافها ذات القواعد المقررة بالنسبة إلى الحبس الاحتياطي " . (هذه الفقرة مستبدلة بموجب القانون رقم 145 لسنة 2006)

ولا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والاحضار وأوامر الحبس الصادر من النيابة العامة بعد مضى ستة اشهر من تاريخ صدورها ما لم تعتمدها النيابة العامة لمدة اخرى.

وتنص المادة (202) من ذات القانون على أن "اذا رأت النيابة العامة مد الحبس الاحتياطى وجب قبل انقضاء مدة الاربعة ايام ان تعرض الاوراق على القاضى الجزئى ليصدر امرا بما يراه بعد سماع اقوال النيابة العامة والمتهم .

وللقاضي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوما ، وبحيث لا تزيد مدة الحبس الاحتياطي في مجموعها على خمسة وأربعين يوما " . (هذه الفقرة مستبدلة بموجب القانون رقم 145 لسنة 2006)

وتنص أيضا المادة (203) من ذات القانون على أن "إذا لم ينته التحقيق بعد انقضاء مدة الحبس الاحتياطي المذكورة في المادة السابقة وجب على النيابة العامة عرض الأوراق على محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة لتصدر أمرا بما تراه وفقا لأحكام المادة 143" .

وقد اتجه المشرع المصري الى استحداث نظام بدائل الحبس الاحتياطي ، حرصا منه على أن يكون اللجوء إليه في أضيق الحدود ، فنص في الفقرة الأولى من المادة 201 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 على أنه "يجوز للسلطة المختصة بالحبس الاحتياطي أن تصدر بدلاً منه أمرا بأحد التدابير الآتية :

1- إلزام المتهم بعدم مبارحة مسكنه أو موطنه .

2- إلزام المتهم بأن يقدم نفسه لمقر الشرطة في أوقات محددة .

3- حظر ارتياد المتهم أماكن محددة .

فإذا خالف المتهم الالتزامات التي يفرضها التدبير ، جاز حبسه احتياطيا ".

ويسري في شأن مدة التدابير أو مدها والحد الأقصى لها واستئنافها ذات القواعد المقررة بالنسبة إلى الحبس الاحتياطي ، وبمقتضى ذلك يترك المتهم حرا طليقا خلال فترة التحقيق الابتدائي مع إخضاعه لبعض الالتزامات التي تكفل وضعه تحت تصرف المحقق ، وحسن سلوك المتهم وعدم العودة إلى الجريمة ، وبذلك يتحقق معنى التدبير الاحترازي المؤقت ، دون أن يصل الأمر إلى حد سلب حرية المتهم وإيداعه السجن على النحو المقرر في الحبس الاحتياطي ، ولا يجوز حبس المتهم الموضوع تحت أحد هذه التدابير حبسا احتياطيا إلا إذا خالف الالتزامات التي يفرضها التدبير .

ومن ناحية أخرى أجاز المشرع لقاضي التحقيق الإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا مع إلزامه بأن يقدم نفسه لمكتب البوليس في الأوقات التي يحددها له في أمر الإفراج مع مراعاة ظروفه الخاصة ، وللمتهم أن يطلب من قاضي التحقيق اختيار مكان للإقامة في غير المكان الذي وقعت فيه الجريمة ، كما له أن يحظر عليه ارتياد مكان معين . (م149 إجراءات)

ويلاحظ أن هذا التدبير ليس إلا تعديلا للكفالة المالية ، إذا قدر المحقق عجز المتهم عن تقديمها ، غير أن الأمر الصادر بالإفراج عن المتهم لا يمنع قاضي التحقيق مع إصدار أمر جديد بالقبض على المتهم أو بحبسه إذا ظهرت أدلة جديدة ضده ، أو أخل بالشروط المفروضة عليه أو وجدت ظروف تستدعي اتخاذ هذا الإجراء ، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المادة 143 من هذا القانون (م150 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

السلطات الاستثنائية للنيابة العامة في الحبس الاحتياطي :

كان من الجائز للنيابة العامة اتخاذ الحبس المطلق غير المحصور في نطاق زمني معين بنص المادة الثانية من القانون رقم 119 لسنة 1964 بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة ، ولكن هذا القانون قد ألغى بالقانون رقم 37 لسنة 1972 الصادر بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمانات حريات المواطنين (مادة 7) فلم يعد الحبس المطلق جائزا في القانون المصري .

ومع ذلك يجري العمل في النيابة العامة على استعمال الحبس المطلق دون سند من القانون ، وتستند النيابة العامة في ذلك على ما نصت عليه المادة العاشرة من القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطواري التي تمنح "النيابة العامة عند التحقيق كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولغرفة الاتهام" ، ولكن تخويل النيابة العامة هذه السلطات لا يعني ، في الحقيقة ، أن يكون لها سلطة الحبس المطلق ، وإنما كل ما يعنيه هو توسيع نطاق سلطتها المتعلقة بمدة الحبس الاحتياطي ،

فيكون لها أن تصدر قرارات بمد مدة الحبس الاحتياطي إلى الحدود التي قررها القانون لكل من قاضي التحقيق ولمحكمة الجنح المستأنفة منعقد في غرفة المشورة ، دون أن يكون لها تجاوز هذه الحدود وهو ما تملكه النيابة العامة أيضا إذا كانت تباشر تحقيقا في إحدى جرائم الإرهاب المدخلة بالقانون رقم 97 لسنة 1992 ، إذ خولها المشرع سلطات قاضي التحقيق ، وسلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بشأن الحبس الاحتياطي (م7 من القانون 105 لسنة 1980 المضافة بالقانون رقم 97 لسنة 1992) وبعد إلغاء القانون رقم 105 لسنة 1980 بإنشاء محاكم أمن الدولة الدائمة بمقتضى القانون رقم 95 لسنة 2003 ، ابقى هذا القانون على ما هو مقرر للنيابة العامة من سلطات استثنائية بمقتضى القانون رقم 97 لسنة 1992 .

ويلاحظ أن السلطة الاستثنائية التي تملكها النيابة العامة بشأن الحبس الاحتياطي تقتصر على الجرائم التي تخالف الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو مني قوم مقامه (م7 من قانون الطوارئ) وكذلك جرائم الإرهاب المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، وهو ما أكده المشرع في المادة 206 إجراءات المضافة بالقانون رقم 145 لسنة 2006 في قولها "يكون لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة على الأقل- بالإضافة إلى الاختصاصات المقررة للنيابة العامة- سلطات قاضي التحقيق في تحقيق الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني مكررا والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، ويكون لهم فضلا عن ذلك سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة المبينة في المادة 143 من هذا القانون في تحقيق الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني المشار إليه بشرط ألا تزيد مدة الحبس في كل مرة عن خمسة عشر يوما" ، وفي واقع الأمر أن السلطات الاستثنائية المخولة للنيابة العامة بشأن الحبس لاحتياطي تناقض طبيعة الحبس الاحتياطي كإجراء وقتي ، ويتعارض مع المبادئ الأساسية في القانون ، ويهدد ضمانات تتعلق بحريات المواطنين التي حرص الدستور على كفالتها .

نظام تنفيذ الحبس الاحتياطي

يتمتع المحبوس احتياطيا بالضمانات التي قررها للمقبوض عليه المنصوص عليها في المواد 40-44 من قانون الاجراءات الجنائية ، هذا فضلا عن الضمانات التي نصت عليها المادة 139 من ذات القانون التي أوجبت الإبلاغ الفوري لكل من يحبس احتياطيا بأسباب حبسه ، وأن يكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما قع ، والاستعانة بمحام ، وإعلانه على وجه السرعة بالتهم المنسوبة إليه ، وعدم جواز تنفيذ أمر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدوره ما لم تعتمده سلطة التحقيق التي أصدرته لمدة أخرى ، وينفذ أمر الحبس الاحتياطي في أحد السجون المركزية أو العمومية دائما على وجه يختلف عن الحبس المحكوم به كعقوبة . (المواد 14-16 من قانون تنظيم السجون)

ويلاحظ أن القانون أوجب خضم مدة القبض والحبس الاحتياطي من مدة العقوبة المقيدة للحرية المحكوم بها ، فلا ينفذ سوى المدة المتبقية منها بعد هذا الخصم. (م482 إجراءات) . (راجع في كل ما سبق الدكتور/ محمد عيد غريب ، مرجع سابق ص396 وما بعدها)

مدة الحبس الاحتياطي عندما يجري التحقيق بمعرفة القاضي الجزئي :

مدة الحبس الاحتياطي تختلف تبعا للجهة الآمرة به ، فالأمر الصادر من النيابة العامة لا يكون نافذا المفعول إلا لمدة أقصاها أربعة أيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة العامة إذا كان مقبوضا عليه من قبل (م201 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006) فإذا كانت النيابة العامة قد أمرت بإحضار المتهم ثد أصدرت بعد استجوابه أمرا بحبسه احتياطيا فإن مدة الحبس تبدأ من اليوم التالي لتنفيذ هذا الأمر ، وإذا رأت النيابة العامة مد الحبس الاحتياطي ، وجب قبل انقضاء الأربعة أيام أن تعرض الأوراق على القاضي الجزئي ليصدر أمرا بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم ،

وللقاضي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوما ، وبحيث لا تزيد مدة الحبس في مجموعها على خمسة وأربعين يوما . (م2/202 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

أما إذا كان قاضي التحقيق هو الذي يباشر التحقيق ، فإن له أن يصدر أمرا بالحبس الاحتياطي لمدة خمسة عشر يوما (م1/142 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006) وإذا لم تكف هذه المدة جاز لقاضي التحقيق ، قبل انقضاء تلك المدة ، أن يصدر أمرا بمد الحبس الاحتياطي مددا مماثلة ، وذلك بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم ، بشرط عدم تجاوز مدة الحبس في مجموعه على خمسة وأربعين يوما . (م1/142 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006)

وإذا لم ينتهي التحقيق ورأت سلطة التحقيق ، سواء أكانت النيابة العامة أم قاضي التحقيق ، مد الحبس الاحتياطي زيادة على ما هو مقرر للقاضي الجزئي أو لقاضي التحقيق ، وجب قبل انقضاء مدة الحبس إحالة الأوراق إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة لتصدر أمرها ، بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم ، بمد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك ، أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة . (المادتان 1/143 ، 302 إجراءا)

أما إذا أحيل المتهم إلى المحكمة يكون الإفراج عنه إن كان محبوسا أو حبسه إن كان مفرجا عنه من اختصاص الجهة المحال إليها ، فيما عدا حالتى الإحالة إلى محكمة الجنايات في غير دور الانعقاد ، والحكم بعدم الاختصاص من أية محكمة ، إذ يكون الحق في الإفراج ، أو الأمر بامتداد الحبس الاحتياطي لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة . (م151 إجراءات) . (الدكتور/ محمد عيد غريب ، مرجع سابق - وانظر الدكتور/ إدوارد الذهبي - والدكتور/ محمود نجيب حسني)

ونخلص من كل ما سبق أن القانون رقم 145 لسنة 2006 ، أنه استبدل بنص الفقرة الثانية من المادة 202 نصا يقضي بأنه "وللقاضي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوما ، وبحيث لا تزيد مدة الحبس الاحتياطي في مجموعها على خمسة وأربعين يوما" .

والبين من النص الجديد أن المشرع استحدث حكمين مهمين ، هما :

1- قصر مدة الحبس الاحتياطي من القاضي الجزئي على ما لا يجاوز خمسة عشر يوما في كل مرة ، وهو ما يحقق استجابة لانتقادات الفقه التي وجهت إلى امتداد هذا الحق إلى خمسة وأربعين يوما دفعة واحدة .

2- أنه احتسب مدة النيابة العامة ، وهى أربعة أيام من مدة الخمسة والأربعين يوما مزيلا كل لبس يثار في شأن احتساب هذه المدة ، إذ النص على أن مدة الحبس الاحتياطي لا تزيد في مجموعها على هذه المدة قاطع الدلالة على دخول مدة النيابة العامة في نطاق هذا الحد الأقصى .

ويلاحظ أن للقاضي الجزئي أن يحدد مدة الحبس الاحتياطي في أمر المد بما يقل عن خمسة عشر يوما ، وأن الحد الأقصى لمدد الحبس التي يملكها ينبغي ألا يجاوز واحد وأربعين يوما ، بالإضافة إلى مدة الأيام الأربعة التي تملكها النيابة العامة .

ويجدر التنبيه إلى أن الفائدة التي تعود على المتهم نتيجة هذه التعديلات لا تقتصر على مدة الحبس سواء من حيث عدد مرات المد ، أو من جهة تقصير الحد الأقصى لمدة القاضي الجزئي ، وإنما تمتد هذه الفائدة لتشمل الاستفادة من الضمانات الجديدة التي استحدثها المشرع في كل مرة من مرات إصدار الأمر بمد الحبس والتي تتمثل في إيجاب تسبيب كل أمر ، ومنح المتهم الحق في الطعن فيه . (المستشار/ سري محمد صيام ، مرجع سابق)

بطلان الأمر بمد الحبس :

يجب على القاضي الجزئي قبل أن يأمر بمد الحبس الاحتياطي أن يسمع اقوال النيابة العامة بوصفها الجهة طالبة المد وأقوال المتهم المحبوس فإذا لم تحضر النيابة المتهم أمام القاضي الجزئي لسماع أقواله دون مبرر تعين على القاضي أن يصدر أمره برفض طلب مد الحبس فإن لم يفعل وأمر بمد الحبس كان أمره باطلا أما إن كان عدم حضور المتهم أمام القاضي بعذر كمرض أو خلافه أو حضر المتهم وطلب التأجيل سماع أقواله لسبب أو لآخر تحقيقا لمصلحته فللقاضي أن يصدر قراره بمد الحبس المدة الكافية لتحقيق الغرض من تأجيل سماع أقوال المتهم ، ثم يفصل بعد ذلك في أمر مد الحبس الاحتياطي . (د/ عبد الرءوف مهدي ، مرجع سابق ص286 وما بعدها)

استئناف الأوامر الصادرة من القاضي الجزئي بمد الحبس :

الحق في استئناف هذه الأوامر مقرر بموجب الفقرة الثانية من المادة 205 سالفة الذكر والمقصود بها الأوامر التي تصدر من القاضي الجزئي ، عند عرض الأوراق عليه من النيابة العامة إذا رأت الحبس الاحتياطي زيادة على مدة الأربعة أيام المقررة لها ، وتصدر هذه الأوامر من القاضي الجزئي ، وفقا لحكم المادة 202 المستبدل بفقرتها الثانية القانون رقم 145 لسنة 2006 لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوما ، وبحيث لا تزيد مدة الحبس الاحتياطي في مجموعها ، بما فيها مدة الأربعة أيام على خمسة وأربعين يوما

ويكون للمتهم أن يستأنف كل أمر يصدر من القاضي الجزئي بمد الحبس ، مهما تعددت هذه الأوامر وأيا ما كانت مدة كل منها . (المستشار/ سري صيام ، مرجع سابق)

سلطة غرفة المشورة :

تنص المادة (2/202) على أن "وللقاضي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة لا تجاوز كل منها خمسة عشر يوما ، وبحيث لا تزيد مدة الحبس الاحتياطي في مجموعها على خمسة وأربعين يوما" .

إذا استنفذ القاضي الجزئي المدد المتاحة له لمد الحبس الاحتياطي بأن بلغت هذه المدد ما هو منصوص عليه في المادة 2/202 وتطلب التحقيق مد الحبس الاحتياطي زيادة على ذلك ، فيجب أن يعرض المتهم على محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في هيئة غرفة مشورة لتصدر أمرا بما تراه وفقا لأحكام المادة 143 .

وغرفة المشورة تملك إصدار الأمر بمد الحبس الاحتياطي وذلك بعد سماع أقوال المتهم والنيابة العامة ، وذلك في حدود ما تنص عليه المادة 143 إجراءات . (راجع المستشار/ سري صيام ، مرجع سابق)

سلطة النيابة العامة في الإفراج المؤقت الجوازي عن المتهم :

للنيابة العامة الحق في الإفراج عن المتهم في أى وقت بكفالة أو بغير كفالة طالما أنها تقوم بإجراءات التحقيق .

لا يجوز الإفراج عن المتهم بكفالة دون استجواب :

وذلك إعمالا لنص المادة 2/36 إجراءات والتي يجري نصها على أن "ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو بإطلاق سراحه" .

وكذلك نصت التعليمات العامة للنيابات على استجواب المتهم ضمانا لحريته.

وتنص المادة 411 من التعليمات العامة للنيابات على أن "يجوز للنيابة أن تفرج عن المتهم في أى وقت بكفالة أو بغير كفالة ، ولكن يشترط للإفراج عن المتهم بكفالة استجوابه عملا بما تقرره الفقرة الثانية من المادة 36 من قانون الاجراءات الجنائية ،

ولها أن تفرج عن المتهم حتى ولو كانت قد طلبت مد حبسه احتياطيا واستجيب لطلبها وذلك إذا وجدت بعد الحبس دواع تقتضي الإفراج ويظل لها هذا الحق طالما كان التحقيق في يدها .

ولا يجوز للنيابة الإفراج عن المتهم إذا كان أمر الحبس الاحتياطي قد صدر من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة لأمر الإفراج السابق صدوره من قاضي التحقيق ، ولا يجوز لها الإفراج عن المتهم في الميعاد المحدد لعرضه على القاضي لتجديد حبسه إذا لم يجد في الأوراق جديد .

حق المتهم في استئناف الأوامر الصادرة من النيابة العامة :

وهى التي تصدر بحبس المتهم في أثناء مباشرة النيابة العامة التحقيق الابتدائي وتكون نافذة المفعول لمدة أربعة أيام ، ويستفاد حق المتهم في استئنافها مما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 205 من أنه "وللمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بحبسه احتياطيا أو بمد هذا الحبس من القاضي الجزئي ....." ، إذ لا يتصور أن يصدر القاضي الجزئي أمرا مبتدأ بالحبس الاحتياطي في أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي ، بل ينحصر دوره في النظر في مد الحبس الاحتياطي بناء على طلب النيابة العامة ، هذا فضلا عما نصت عليه الفقرة ذاتها من وجوب مراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة 164 ، مما مفاده الإحالة إلى ما قررته من الحق في استئناف أوامر قاضي التحقيق الصادرة بالحبس الاحتياطي أو بمده ، وكذلك الإحالة في قواعد وإجراءات الاستئناف إلى الأحكام الخاصة باستئناف أوامر قاضي التحقيق . (المستشار/ سري صيام ، وانظر الدكتور/ محمود نجيب حسني ، والدكتور/ عبد الرءوف عبيد)

(الفصل السادس) إلغاء الأمر بألا وجه (العودة إلى التحقيق لظهور دلائل جديدة)

تنص المادة (197) من قانون الإجراءات الجنائية على أن " الأمر الصادر من قاضى التحقيق بأن لا وجه لاقامة الدعوى يمنع من العودة الى التحقيق الا اذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية .

ويعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الاخرى التى لم تعرض على قاضى التحقيق او غرفة الاتهام ويكون من شأنها تقوية الدلائل التى وجدت غير كافية او زيادة الايضاح المؤدى الى ظهور الحقيقة .

ولا تجوز العودة الى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة ".

وقد أجاز القانون إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى والعودة إلى التحقيق إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انقضاء الدعوى (م1/197) وإذا كان الأمر صادرا من غير النيابة العامة فلا يجوز العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة (م3/197) والدلائل المشار إليها هما الدلائل على الاتهام أى الدلائل على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم ولا يشترط أن تكون أدلة جازمة بالإدانة وإنما يكفي أن تكون دلائل مرجحة لها

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 197 على أنه " يعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الاخرى التى لم تعرض على قاضى التحقيق او غرفة الاتهام ويكون من شأنها تقوية الدلائل التى وجدت غير كافية او زيادة الايضاح المؤدى الى ظهور الحقيقة" .

والدلائل الواردة بهذا النص ليست على سبيل الحصر ، فيمكن أن يضاف إليها مثلا أقوال المتهم التي تصدر عنه بعد صدور الأمر بأن لا وجه ، وظهور جريمة من نوع الجريمة التي صدر بشأنها الأمر يكون المتهم قد ارتكبها في ظروف مماثلة وثبوت أن المتهم مكتمل العقل بعد أن كان المحقق قد رجح جنونه أو ثبوت أن المتهم يحوز خارج البلاد الأشياء التي اتهم باختلاسها .

وبالنسبة لاكتشاف سوابق المتهم فالرأى الراجح أنه إذا كانت السوابق دالة على ارتكاب المتهم جرائم من نوع الجريمة المسندة إليه ، فإنها تعتبر دليلا جديدا أما إذا كانت من نوع يختلف كل الاختلاف عن تهمته الجديدة فإنها لا تعتبر جديدا . (د/ إدوارد غالي الذهبي ، مرجع سابق ص287 وما بعدها)

ويثور التساؤل عما إذا كان يشترط في الدلائل الجديدة أن تكون قد اكتشفت بعد انتهاء التحقيق أم يجوز أن تكون قائمة أثناء التحقيق ولم يتناولها البحث ؟

يذكر نص المادة 197 الدلائل الجديدة التي لم تعرض على المحقق فيستوي بناء على ذلك الدلائل التي اكتشفت بعد انتهاء التحقيق أو تلك التي كانت قائمة وقت التحقيق طالما أنه لم يتح وصولها إلى يد المحقق . أما إذا كانت الدلائل قد عرضت عليه أثناء التحقيق فلم يعرها اهتماما أو لم ينتبه إلى وجودها أى لم يتعرض لبحثها على الرغم من إمكانه ذلك ، فإنها لا تعتبر دلائل جديدة تجيز إعادة التحقيق فالدلائل التي يعتد بها للعودة إلى التحقيق هى تلك التي كانت مجهولة من المحقق وقت أن أصدر الأمر وإن كان تحقيقها غير ميسر له من قبل ما لخفاء الدليل أو لفقدانه أحد العناصر التي تعجز المحقق عن استيفائه أو بعبارة موجزة الدلائل الجديدة هى التي يلتقي بها المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بألا وجه لإقامتها . د/ فوزية عبد الستار ، مرجع سابق ص287)

ويلاحظ هنا أنه يجب أن يتم جمع هذه الدلائل الجديدة إما بواسطة مأمور الضبط القضائي من تلقاء نفسه أو بواسطة سلطة التحقيق أثناء مباشرتها التحقيق في جريمة أخرى ، فلا يجوز للمحقق أن يسعى بنفسه بوصفه سلطة التحقيق إلى جمع الدلائل الجديدة لأن ذلك يعتبر في حد ذاته عودا إلى التحقيق مما يخدش حجية الأمر بعدم وجود وجه ، ولكن يجوز لعضو النيابة العامة بوصفه من مأموري الضبط القضائي أن يجري من تلقاء نفسه استدلالات في هذه الجريمة للاستناد إليها فيما بعد في العود إلى التحقيق بناء على توافر الدلائل الكافية . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص619)

وقد أوجب القانون أن لا تكون العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة (3/197 إجراءات) ذلك أنها تعد تحقيقا جديدا فلا يفتح إلا بناء على طلب سلطة الاتهام الأصلية وإنما يقرر العودة إلى رفضها أو إلغاء الأمر بأن لا وجه أو إبقاءه لجهة التحقيق السابق ، وإذا كان هذا قد جرى بمعرفة النيابة فلها بطبيعة الحال أن تقرر بنفسها العودة إليه متى ظهرت الدلائل الجديدة ، والأمر الصادر من قاضي التحقيق ومن في حكمه برفض العودة إلى التحقيق يعد أمرا قضائيا مما يجوز للنيابة أن تستأنفه ، ويلاحظ هنا أن الفقرة الأخيرة من المادة 197 إجراءات والتي تنص على أنه " ولا تجوز العودة الى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة" ، تحرم المدعى المدني من حق طلب العودة إلى التحقيق فلا يكون أمامه إلا تقديم ما يتحصل عليه من دلائل جديدة إلى النيابة العامة التي يكون لها وحدها حق طلب العودة إلى التحقيق . (الدكتور/ رءوف عبيد ، مرجع سابق ص242 وما بعدها ، والمستشار/حسن علام ، مرجع سابق ص186)

ما يشترط لاكتساب الدلائل التي تظهر القوة في إلغاء الأمد السابق :

يشترط لاكتساب الدلائل التي تظهر القوة في إلغاء الأمر السابق الشروط الآتية :

(1) أن تكون هذه الدلائل جديدة :

ولا تكتسب الدلائل وصف الجديدة إلا إذا كانت قد سبق أن تضمنتها الأوراق التي كانت معروضة على المحقق وقت إصداره الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى حتى ولو كان المحقق لم ينتبه إلى وجودها وقت إصداره الأمر كذلك إذا كان قد طلب المحقق تحقيق دليل معين فأهمله ثم رأى تحقيقه بعد صدور الأمر بألا وجه فلا يعتبر هذا دليلا جديدا . مثال ذلك أن يطلب من المحقق سماع شاهد معين فيهمل ذلك ويصدر الأمر بألا وجه فلا يجوز له بعد صدور الأمر سماع هذا الشاهد ، ولا يجوز اعتبار أقوال هذا الشاهد دليلا جديدا يبرر إلغاء الأمر السابق صدوره بألا وجه لإقامة الدعوى ، ولكن إذا كان الشاهد الذي سمع لم يسبق أنه سمعه المحقق ، ولم يسبق أن طلب منه سماعه وأهمال الطلب فإن أقوال هذا الشاهد تعد دلائل جديدة من شأنها إذا توافرت شروطها أن تجيز للمحقق العودة إلى التحقيق

وقد أوجزت محكمة النقض معنى الدليل الجديد في قولها "وقوام الدليل هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بأن لا وجه لإقامتها أو أن يكون تحقيق الدليل بمعرفته غير ميسر من قبل ، إما لخفاء الدليل نفسه أو فقدانه أحد العناصر التي تعجز المحقق عن استيفائه ، وتطبيقا لذلك ، قضى بأنه متى كان الثابت أن النيابة العامة وإن كانت أصدرت أمرا بحفظ الشكوى إداريا وهى الشكوى المتضمنة محضر ضابط الشرطة عن بلاغ سرقة السيارة ، إلا أنه قد تكشفت لها من الاطلاع على محضر الشرطة وعلى التقرير الفني عن نتيجة فحص السيارة المضبوطة المحررين في تاريخ لاحق ولما أسفر عنه الاطلاع على ملفات سيارة أخرى ما يعد أدلة جديدة لم تكن قد عرضت عليها عند إصدارها قرارها السابق ، مما يجيز لها العودة إلى التحقيق ويطلق حقها في رفع الدعوى الجنائية بناء على ما ظهر من تلك الأدلة التي جدت أمامها في الدعوى .

(2) أن يكون من شأن الدلائل الجديدة تقوية الدليل الموجود :

لابد أن يكون من شأن شهور الدلائل الجديدة تقوية الأدلة القائمة الموجودة في الأوراق عند صدور الأمر بألا وجه والتي كان ضعفها سبب صدور هذا الأمر وإلا فإن لم يكن من شأن الدلائل الجديدة تقوية الأدلة الموجودة ، فلا يكون هناك ثمة مبرر للعدول عن الأمر بألا وجه الصادر في هذا الشأن وإذا كانت أسباب الأمر بأن لا وجه قانوني فيشترط أن يكون من شأن ظهور الدلائل الجديدة نفى السبب القانوني الذي استند إليه الأمر . مثال ذلك أن يكون سبب الأمر بأن لا وجه هو تنازل المجني عليه عن شكواه في الجرائم المعلق رفع الدعوى الجنائية فيها على شكوى من المجني عليه ، ثم يظهر أن هذا التنازل كان مزورا ، ولا يجوز إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بسبب ظهور دلائل جديدة من شأنها إصباغ وصف جديد على الوقائع محل الأمر بأن لا وجه حتى لو كان هذا الوصف أشد .

(3) أن تظهر الدلائل الجديدة قبل انقضاء مدة التقادم :

يجب أن تظهر الدلائل الجديدة التي من شأنها تقوية الأدلة القائمة في الدعوى قبل مرور مدة تقادم الدعوى الجنائية ، لأنه بفوات هذه المدة يصبح من غير الجائز قانونا تحريك الدعوى الجنائية وتحسب مدة التقادم- بطبيعة الحال- من تاريخ آخر إجراء قاطع للتقادم وهو من تاريخ صدور الأمر بألا وجه أو إذا كان قد طعن فيه ، فمن تاريخ القرار الصادر من غرفة المشورة برفض الدعوى .

(4) لا تجوز العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة :

خص المشرع العودة إلى التحقيق في الأمر الصادر من قاضي التحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى بحكم خاص هو أنه لم يجز لقاضي التحقيق إلغاء الأمر الصادر منه بألا وجه والعودة إلى التحقيق بناء على ظهور دلائل جديدة إلا إذا كان ذلك بناء على طلب من النيابة العامة . (م197 إجراءات جنائية)

تلك هى شروط وجود الدلائل الكافية فإذا توافرت ورفعت الدعوى بناء عليها فيتعين على المحكمة أن تذكر في حكمها إيضاحا للأدلة الجديدة التي ظهرت حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة ما إذا كانت الوقائع التي اعتبرتها المحكمة وقائع جديدة تطابق القانون ، وإغفال هذا الإيضاح يترتب عليه بطلان الحكم .

الحالة الثانية : سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه

للنائب العام- وهذه من اختصاصاته الذاتية- سلطة إلغاء الأمر الصادر من النيابة العامة بالأمر بألا وجه لإقامة الدعوى في خلال ثلاثة أشهر من صدوره حتى ولو لم تظهر دلائل جديدة .

وتفسير ذلك أن إلغاء النائب العام للأمر بألا وجه لإقامة الدعوى مبناه أنه بسلطته في رقابة تصرفات مرءوسيه قد أدرك أن هناك دلائل كافية على الاتهام قائمة فعلا في التحقيقات ولكن عضو النيابة الذي أصدر الأمر بأن لا وجه قد أخطأ إذا لم ينتبه إليها وهناك حالتان لا يملك فيهما النائب العام هذه السلطة . الحالة الأولى : أن يكون الأمر بألا وجه قد صدر منه هو شخصيا أو ممن له اختصاصاته الذاتية ، والثانية: إذا كان الأمر الصادر بألا وجه لإقامة الدعوى قد طعن فيه أمام محكمة الجنايات أو أمام محكمة الجنح المستأنفة على حسب الأحوال منعقدة في غرفة المشورة فقررت رفض الطعن ، وحكمة ذلك ألا يكون للنائب العام التعقيب على قرار جهة قضائية ، أما إذا كان طعن المدعى بالحق المدني قد حددت له جلسة لنظره ولم يصدر فيه قرار بعد فليس ما يمنع النائب العام من استعمال سلطته في إلغاء الأمر ويكون للمحامي العام لدى محكمة الاستئناف سلطة إلغاء هذا الأمر الصادر من أحد مرءوسيه طبقا للحدود التي للنائب العام .

الحالة الثالثة : الطعن بالاستئناف في الأمر بألا وجه

أجاز المشرع للنيابة العامة وللمدعى بالحق المدني استئناف الأمر الصادر من قاضي التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية كما أجاز للمدعي بالحق المدني استئناف هذا الأمر إذا كان صادرا من النيابة العامة فيما عدا الأمر الصادر في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، ما لم تكن من الجرائم المشار إليها في المادة 123 من قانون العقوبات ، أيا كانت الجهة التي أصدرته ويحصل الطعن بأن يقوم الطاعن بوضع تقرير في قلم الكتاب في ميعاد عشرة أيام من تاريخ إعلانه للأمر ، ولا يغني عن هذا الإعلان في بدء سريان ميعاد الاستئناف أى إجراء آخر ، فإذا كان الأمر بألا وجه صادرا في جناية فإن الطعن فيه يرفع إلى المحكمة الجنايات منعقدة في هيئة غرفة المشورة .

أما إن كان صادرا في جنحة أو مخالفة فيرفع الطعن إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في هيئة غرفة المشورة وتكون القرارات الصادرة من غرفة المشورة في جميع الأحوال باتة فلا يجوز الطعن فيها حتى أمام محكمة النقض .

ويلاحظ أن حق المدعى بالحقوق المدنية في الطعن على الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى يشمل الدعويين الجنائية والمدنية ولا يتقيد هذا الحق ببلوغ مقدار التعويض المدعى به نصابا معينا وحماية للمتهم من الطعون الكيدية أجاز المشرع في المادة 169 من قانون الإجراءات الجنائية ، للجهة المرفوع إليها الاستئناف أن تحكم على المدعي بالحق المدني لصالح المتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف إذا كانت لذلك محل ، فإذا ما أصدرت غرفة المشورة بحكمة الجنح المستأنفة أو محكمة الجنيايات حسب الجريمة محل الأمر المطعون فيه قرارها بقبول الاستئناف وإلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى كان عليها أن تعيد القضية إلى النيابة العامة بعد أن تحدد لها الجريمة التي كونتها الأفعال المرتكبة ونص القانون المنطبق عليها ذلك لإحالتها إلى المحكمة المختصة . (الدكتور/ عبد الرءوف مهدي ، مرجع سابق ص476 وما بعدها- الدكتورة/ فوزية عبد الستار ، مرجع سابق - الدكتور/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق - الدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

أحكـام النقـض :

لما كانت المادة 30 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم 57 لسنة 1959 إذ نصت على أن "لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعي بها الطعن أمام محكمة النقض في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنايات والجنح وذلك في الأحوال الآتية : 1- .... 2-........ 3-......." ،

فقد قصرت حق الطعن بالنقض على الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنايات والجنح مما مفاده أن الأصل عدم جواز الطعن بطريق النقض وهو طريق استثنائي إلا في الأحكام الصادرة في الموضوع

والتي تنتهي بها الدعوى أما القرارات والأوامر المتعلقة بالتحقيق أو بالإحالة أيا كان نوعها فإنه لا يجوز الطعن فيها بالنقض إلا بنص خاص وهو ما فعله المشرع عندما بين طرق الطعن فب الأمر الصادر من مستشار الإحالة أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة برفض الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية في الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى والأمر الصادر من مستشار الإحالة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجناية والأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة وذلك في المواد (193 ، 194 ، 212) من قانون الإجراءات الجنائية قبل إلغائها بالقرار بالقانون رقم 170 لسنة 1981 الصادر في 4 نوفمبر سنة 1981 والمعمول به في الخامس من نوفمبر من ذات السنة والذي نصت المادة الرابعة منه على أن "تلغى المواد من 170 إلى 196 والمادة 212 من قانون الإجراءات الجنائية" .

(الطعن رقم 9250 لسنة 61ق جلسة 2000/2/3)

لما كان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية لسبق صدور أمر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامتها هو من قبيل الدفع بقوة الشئ المحكوم فيه ويتعلق بالنظام العام وهو من الدفوع الجوهرية فيتعين على المحكمة متى أبدى أمامها أن تتحرى حقيقة الواقع في شأنه وأن تجرى ما تراه لازما من تحقيق بلوغا إلى غاية الأمر فيه كما أن أمر الحفظ الذي تصدره النيابة العامة بعد قيامها بأى إجراء من إجراءات التحقيق هو في صحيح القانون أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية له بمجرد صدور حجيته في مواجهة كافة الخصوم في الدعوى ومقتضى هذه الحجية امتناع العودة إلى الدعوى إلا في الحالات وبالكيفية التي قررها الشارع في المواد 210 ، 211 ، 213 من قانون الإجراءات الجنائية

ولو جاء الأمر في صيغة الحفظ الإداري وساء كان مسببا أم لم يكن وإذا كان مفاد نصوص المواد 127 ، 210 ، 232 فقرة ثالثة من قانون الاجراءات الجنائية أن الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية يفيد المدعى بالحقوق المدنية فلا يجوز له أن يحرك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر وكل ما له حق الطعن في ذلك الأمر أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة في مواد الجنح والمخالفات وينبني على قبول الطعن إلغاء الأمر وإحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب في تبرير إطراح هذا الدفع على خلاف صحيح القانون إلى أن قرار النيابة العامة بحفظ الأوراق بعد مباشرتها التحقيق في الشكوى ليست له حجية مانعة لمن تقدم بها من اللجوء للادعاء المباشر ودون أن تتحرى المحكمة حقيقة الأمر وذلك ببحث توافر شرائط الدفع في الواقع المعروض وإجراء ما قد يلزم من تحقيق للقطع بحقيقة الأمر فيه ، فإن الحكم يكون قد أخطأ في صحيح القانون خطأ أسلمه إلى القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم 13476 لسنة 64ق جلسة 2000/2/5)

لما كانت العبرة في تحديد ما إذا كان الطعن واردا على حكم أم قرار أن أمر متعلق بالتحقيق أو بالإحالة هى بحقيقة الواقع لا بما تذكره عنه الجهة التي أصدرته ولا بما تصفه به من أوصاف ، وكان البين من الأوراق أن الطاعن بوصفه مدعيا بالحقوق المدنية وقد طعن في أمر النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية الصادر في 8 من يناير سنة 1989 في مادة جناية أمام محكمة الجنايات فإن ما يصدر من هذه المحكمة في هذه الحالة يكون في حقيقته قرارا متعلقا بعمل من أعمال التحقيق بمقتضى المادتين 167 ، 210 من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقرار بالقانون رقم 170 لسنة 1981 وليس حكما بالمعنى القانوني الوارد في المادة 30 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، ولا يغير من طبيعته تلك ما وصفته به المحكمة من أنه حكم وعنونته باسم الشعب ونطقت به في جلسة علنية لما هو مقرر من أن العبرة في هذا المنحى هى بحقيقة الواقع وإذا كان ذلك ،

وكان الأصل في القانون أن الحكم أو القرار أو الأمر يخضع من حيث جواز الطعن فيه للقانون السادس وقت صدوره أخذا بقاعدة عدم سريان القوانين إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ، وكان القرار المطعون فيه قد صدر بعد سريان القرار بالقرار بالقانون رقم 170 لسنة 1981 الذي ألغى طريق الطعن بالنقض في القرارات والأوامر المتعلقة بالتحقيق ، وكانت المادة 30 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض آنفة الذكر لا تجيز الطعن إلا في الأحكام النهائية دون ما سواها ، فإن الطعن في قرار محكمة الجنايات الصادر برفض الطعن في أمر النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية يكون غير جائز وهو ما يتعين القضاء به .

(الطعن رقم 6091 لسنة 61ق جلسة 2000/1/11)

لما كان الطاعن لا يمارى في أن الواقعة التي صدر فيها بعد تحقيق النيابة أمر بحفظها إداريا هى بعينها الواقعة موضوع الدعوى التي أقامها ضد المطعون ضدهما بطريق الادعاء المباشر فإن هذا الأمر وقد صدر من النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها بعد أيا ما كان سببه أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى صدر منها بوصفها سلطة تحقيق وإن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري إذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة العامة عنه وهو أمر به حجيته التي تمنع العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ قانونا كما هو الحال عن ذات الواقعة التي صدر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة كما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 9167 لسنة 60ق جلسة 1999/12/9)

الأمر الصادر من النيابة بالحفظ هو إجراء إداري صدر عنها بوصفها السلطة الإدارية التي تهيمن على جمع الاستدلالات عملا بالمادة 61 من قانون الإجراءات الجنائية وما بعدها وهو على هذه الصورة لا يقيدها ولا يجوز العدول عنه في أى وقت بالنظر إلى طبيعته الإدارية البحتة ، ولا يقبل تظلما أو استئنافا من جانب المجني عليه والمدعى بالحق المدني وكل ما لهما هو الالتجاء إلى طريق الادعاء المباشر في مواد الجنح والمخالفات دون غيرها إذا توافرت له شروطه وهذا الأمر الإداري يفترق عن الأمر القضائي بألا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى تحقيق الواقعة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها على ما تقضي به المادة 209 من قانون الاجراءات الجنائية فهو وحده الذي يمنع من رفع الدعوى ولهذا أجيز للمجني عليه والمدعي بالحق المدني الطعن فيه أمام غرفة الاتهام .

(الطعن رقم 1999 لسنة 25ق جلسة 1956/3/19)

إذا كان الأمر قد صدر من النيابة العامة بالحفظ بعد تحقيق أجرته بنفسها فهو في حقيقته أمر منها بوصفها سلطة تحقيق وإن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري إذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه وهو أمر له بمجرد صدوره حجيته الخاصة حتى ولو لم يعلم به الخصوم ويمنع من العود إلى الدعوى الجنائية مادام لا يزال قائما ولم يلغ قانونا ولا يغير من هذا النظر أن المجني عليها لم تعلم بالأمر على ما تقضي به المادة 162 وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية إذ أن كل ما لها أن تطعن في القرار أمام الجهة المختصة لو صح أن باب الطعن مازال مفتوحا أمامها .

(الطعن رقم 1391 لسنة 25ق جلسة 1956/4/10)

الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى إداريا الذي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزما لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر إلى طبيعته الإدارية فإذا كان الثابت أن الضابط الذي افتتح المحضر الأول لم يباشر تحقيقا فيه وأن المحضر الآخر الذي حرره (ملازم الضبط) لم يباشره بناء على انتداب من النيابة العامة بل سار فيه بناء على بلاغ شفوي من زوجة المجني عليه وهو بلاغ مستقل بذاته منفصل عن البلاغ الكتابي الذي قدمه المجني عليه للنيابة والتي ندبت أحد الضباط لتحقيقه ثم أعيدت الأوراق جميعها إلى النيابة فأمر وكيل النيابة بحفظ الشكوى إداريا فإن هذا الأمر لا يكون حجة على المجني عليه المضرور من الجريمة ويكون من حقها الالتجاء إلى رفع الدعوى بالطريق المباشر .

(الطعن رقم 777 لسنة 29ق جلسة 1959/6/22)

أمر الحفظ المانع من العود إلى إقامة الدعوى الجنائية إنما هو الأمر الذي يسبقه تحقيق تجريه النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها فإذا كان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى اعتبار إشارة وكيل النيابة (بإحالة الشكوى إلى البوليس لفحصها بمعرفة أحد رجال الضبط القضائي) ندبا للتحقيق واعتبر أمر النيابة بحفظ الشكوى إداريا بمثابة أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية يمنع من إقامة الدعوى مادام لم يلغ قانونا وانتهى من ذلك القضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه .

(الطعن رقم 1000 لسنة 29ق جلسة 1959/10/19)

إن أمر الحفظ- كسائر الأوامر القضائية والأحكام- لا يؤخذ فيه بالاستنتاج أو الظن بل يجب بحسب الأصل أن يكون مدونا بالكتابة وصريحا بذات ألفاظه في أن من أصدره لم يجد من أوراق الدعوى وجها للسير فيها ، فالتأشير على تحقيق بإرفاقه بأوراق أخرى محفوظة مادام لا يوجد فيه ما يفيد على وجه القكع معنى استقرار الرأى غلى عدم رفع الدعوى لا يصح اعتباره أمراب الحفظ عن الجريمة التي تناولها ولذلك فلا يمتنع على النيابة أن ترفع الدعوى بهذه الجريمة بغير حاجة إلى إلغائه من النائب العمومي أو ظهور أدلة جديدة .

(الطعن رقم 1631 لسنة 11ق جلسة 1941/2/16)

وأيضا يشترط حتى يكون ندب مأمور الضبط القضائي صحيحا منتجا أثره أن يكون الندب صريحا منصيا على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق فيما عدا استجواب المتهم ألا ينصب على تحقيق قضية برمتها إلا إذا كان الندب صادرا إلى معاون نيابة ، وأن يكون ثابتا بالكتابة وأن يصدر صاحب الحق في إصداره إلى أحد مأموري الضبط القضائي المختصين مكانيا ونوعيا أما مجرد إحالة الأوراق من النيابة إلى البوليس فلا يعد انتدابا لأحد رجال الضبط القضائي لإجراء التحقيق فيكون المحضر الذي يحرره مأمور الضبط القضائي عندئذ محضر جمع استدلالات لا محضر تحقيق . فإذا حفظته النيابة جاز لها رفع الدعوى الجنائية دون حاجة إلى صدور أمر من النائب جاز لها رفع الدعوى الجنائية دون حاجة إلى صدور أمر من النائب العام بإلغاء أمر الحفظ .

(الطعن رقم 1000 لسنة 29ق جلسة 1959/10/19)

متى صدر الأمر بعدم وجود وجه بناء على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون فإنه يكتسب كأحكام البراءة حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها وبتعدى نطاقه إليهم بطريق اللزوم وذلك بالنظر في وحدة الواقعة والأثر العيني للأمر وكذلك قوة الأثر القانوني للارتباط بين المتهمين في الجريمة . فضلا عن أن شعور العدالة في الجماعة يتأذي حتما من المغايرة بين مصائر المساهمين في جريمة واحدة ، ومن التناقض الذي يتصور أن يقع في الأمر الواحد ، إذا صدر بأن لا وجه بالنسبة لأحد المتهمين وبالإحالة بالنسبة لغيره مع اتحاد العلة ولا كذلك إذا كان الأمر مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يجوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه .

(الطعن رقم 1275 لسنة 39ق جلسة 1969/10/13)

قوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بأن لا وجه لإقامتها أو أن يكون تحقيق الدليل بمعرفته فير ميسر له من قبل إما لخفاء الدليل نفسه أو فقدانه أحد العناصر التي تعجز المحقق عن استيفائه .

(الطعن رقم 1563 لسنة 29ق جلسة 1960)

لما كان الثابت أن النيابة العامة قد أجرت تحقيقا في الواقعة المسندة إلى المطعون ضده ولم تكن قد انتهت منه قبل إقامة الطاعنة الدعوى بالطريق المباشر كما أن الطاعنة لا تمارى في أن الواقعة التي صدر فيها بعد تحقيق النيابة أمر بحفظها إداريا هى بعينها الواقعة موضوع الدعوى التي أقامتها ضد المطعون ضده بطريق الادعاء المباشر فإن هذا الأمر وقد صدر من النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها بعد- أيا ما كان سببه- أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى صدر منها بوصفها سلطة تحقيق

وإن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري إن العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه وهو أمر له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ومادام قائما لم يلغ قانونا كما هو الحال في الدعوى المطروحة فلا يجوز ما بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 2297 لسنة 51ق جلسة 1981/11/26)

من المقرر بنص المادتين 454 ، 455 من قانون الإجراءات الجنائية أن قوة الأمر المقضي سواء أمام المحاكم الجنائية أو المحاكم المدنية لا تكون إلا للأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة متى توافرت شرائطها القانونية وأنه ليس للأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية في الجريمة المبلغ عنها حجية أمام المحكمة الجنائية في دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة .

(الطعن رقم 1314 لسنة 49ق جلسة 1980/1/2)

من المقرر أن الأمر لعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى التحقيق بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب فيها على ما تقضي به المادة 209 من قانون الاجراءات الجنائية هو وحده الذي يمنع رفع الدعوى ، ولما كان ذلك ، وكان الأمر المشار إليه لا يعدو أن يكون أمرا بالحفظ الإداري طالما أنه غير مسبوق بتحقيق أجرته النيابة بنفسها أو بناء على انتدابها أحد رجال الضبط القضائي ، ومن ثم فإن لا يحول دون التجاء المدعي المدني إلى رفع دعواه بالطريق المباشر . لما كان ذلك ، فإن ما أورده الحكم في هذا الخصوص يتفق وصحيح القانون ولا يغير من ذلك ما تبين من الاطلاع على الأوراق من تأشير وكيل النائب العام لقلم الكتاب قسم البروتستو بالتحفظ على الكمبيالة المحررة في ذات تاريخ السند موضوع الاتهام وعدوله عن هذه والذس تأشر قرينة من المحضر الأول بما مفاده أن التحفظ لم ينفذ لأنه كان قد أعاد الكمبيالة وأوراق البروتستو للبنك قبل ورود الأمر به إذ أن ما تم في هذا الشأن لا يعد تحقيقا .

(الطعن رقم 1182 لسنة 52ق جلسة 1983/1/20)

الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية المبني على أسباب عينية كحالة ثبوت أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون يكتسب- كأحكام البراءة- حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها ، ولا كذلك إذا كان مبينا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يجوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه .

(الطعن رقم 2221 لسنة 50ق جلسة 1981/2/25)

لما كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 1580 لسنة 50ق جلسة 1981/4/8)

إذا كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ فلا يجوز مع بقائهما قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي . لما كان ذلك ، وكان الدفع المبدي من الطاعن جوهريا ومن شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى في الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه على ما يبين من مدوناته قد قضى بإدانة الطاعن دون أن يعرض البتة للدفع المبدي منه إيرادا له واردا عليه يكون قد تعيب بالقصور الذي يبطله مما يتعين معه نقضه .

(الطعن رقم 6495 لسنة 58ق جلسة 1990/3/29)

إذا كان الطاعنون لا يمارون في أن الوقائع التي صدر فيها بعد تحقيق النيابة العامة أمر بحفظ الأوراق إداريا هى الوقائع ذاتها موضوع الدعوى التي أقاموها على المطعون ضده بطريق الادعاء المباشر فإن هذا الأمر وقد صدر من النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها بعد- أيا ما كان سببه- أمرا بعدم وجود لإقامة الدعوى الجنائية صدر منها بوصفه سلطة تحقيق وإن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري إذ أن العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة العامة وهو أمر له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ قانونا وهو ما لا ينازع فيه الطاعنون فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الوقائع التي صدر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 1334 لسنة 57ق جلسة 1989/1/4)

الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى المبني على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليه القانون يكتسب- كأحكام البراءة- حجيته بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها ولا كذلك إذا كان مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يحوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه . لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ومن الإحالة ومن الأمر الصادر بعدم وجود لإقامة الدعوى الجنائية لعدم كفاية الأدلة قبل الموظف بمحكمة دمنهور الابتدائية أن النيابة العامة أجرت تحقيقا أسفر عن اختلاس السند وتزوير سند آخر بدلا منه واستعماله مع العلم بتزويره ولم تكشف التحقيقات قبل إقامة الدعوى على الطاعن عن الفاعل الأصلي من بين موظفي محكمة دمنهور الابتدائية كما تبين من الأمر الصادر من النيابة العامة أثناء نظر المحكمة الدعوى أن الدليل لم يكن كافيا لتقديم ...... للمحاكمة

فإنه ليس في تصرف النيابة في الحالتين وقوع الجرائم موضوع الدعوى الماثلة أو أن هذه الوقائع غير معاقب عليها وكان مبنى تصرفها أحوال خاصة بالمساهمين في الجريمة من بين موظفي محكمة دمنهور فإن كلا التصرفين لا يحوزان حجية في حق الطاعن ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون أصاب صحيح القانون .

(الطعن رقم 693 لسنة 45ق جلسة 1975/5/18)

التعليمات العامة للنيابات :

أوردت التعليمات العامة الجديدة للنيابات الكتاب الأول التعليمات القضائية القسم الأول في المسائل الجنائية الطبعة الرابعة عام 2002 مسألة تنظيم الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية في المواد من 859 إلى 877 وهى على الترتيب التالي :

مادة (859) : إذا رأت النيابة بعد التحقيق ألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية تصدر أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لا أمرا بالحفظ وتأمر بالإفراج عن المتهم فورا ما لم يكن محبوسا لسبب آخر . على أن يكون صدور الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية في مواد الجنايات من المحامي العام للنيابة الكلية أو من يقوم مقامه .

مادة (860) : لا يجوز التقرير بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبل استجلاء جميع وقائع الدعوى وتحقيق كل دليل ورد فيها وإذا رأى المحقق أن الدليل يحوطه الشك فليس من سداد الرأى أن يقف عند هذا الحد ويأمر بعدم وجود وجه العلم كفاية الأدلة بل يجب عليه أن يواصل التحقيق في الحدود المعقولة ليصل إلى ما يؤكد هذا الدليل أو يدحضه لأن من حق المتهم على النيابة أن تواصل التحقيق حتى تبدو الحقيقة كاملة ولا تبقى التهمة عالقة به بغير مبرر .

مادة (861) : الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية يعتبر بمثابة حكم قضائي ولذلك فإنه يجب أن يكون مكتوبا وصريحا كما يجب على عضو النيابة أن يعني بنسبته وأن يضمنه بيانا كافيا لوقائع الدعوى في أسلوب واضح وأن يتناول الأدلة القائمة فيها ويرد عليها في منطق سائغ وأن يتصدى للبحث القانوني بالقدر اللازم في الدعوى .

مادة (862) : يجب أن يكون الأمر بعدم وجود وجه واضحا في مدلوله فلا يغني عنه أو يوجد ضمن أوراق الدعوى مذكرة محررة برأى وكيل النيابة المحقق يقترح فيها على رئيس النيابة العامة إصدار الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى .

مادة (683) : يجوز أن يستفاد الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ضمنا من تصرف المحقق في التحقيق على نحو يقطع بحكم اللزوم العقلي بصدور هذا الأمر ، ومثال ذلك أن ينتهي المحقق بعد التحقيق في واقعة السرقة إلى اتهام المجني عليه بالبلاغ الكاذب مما يقطع بأنه قد قرر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى عن جريمة السرقة .

مادة (864) : إذا قررت النيابة طلب متهم ثم أنهت تحقيقا دون سؤاله فإن ذلك لا ينطوي على أمر ضمني بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله .

مادة (865) : الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى المبني على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون يكتسب كأحكام البراءة حجية بالنسبة لجميع المساهمين فيها ولا يكون كذلك إذا كان مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يجوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه .

مادة (866) : العبرة في تحديد طبيعة الأمر الصادر من النيابة هى بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه أو تصفه به . فإذا كانت النيابة قد قامت بإجراء من إجراءات التحقيق ، أيا ما كان سبب إجراءه فالأمر الصادر منها يكون قرار بألا وجه لإقامة الدعوى .

مادة (867) : يجب أن يكون الأمر بألا وجه مدونا بالكتابة وصريحا بذات ألفاظه في أن من أصدره لم يجد في أوراق الدعوى وجها للسير فيها . فالتأشير على تحقيق بإرفاقه بأوراق شكوى أخرى محفوظة مادام لا يوجد فيه ما يفيد على وجه القطع معنى استقرار الرأى على عدم رفع الدعوى لا يصح اعتباره أمر بألا وجه عن الجريمة التي تناولها .

مادة (868) : الأمر الصادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية يصدر لذات الأسباب التي يصدر من أجلها أمر الحفظ والمبينة بالمادة 806 من هذه التعليمات .

مادة (869) : الأمر الصادر من النيابة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بعد تحقيق قضائي لا يمنع من العودة إلى التحقيق ورفع الدعوى الجنائية إذا ظهرت أدلة جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية أو إذا كان صادرا من أحد أعضاء النيابة وإلغاء النائب العام أو المحامي العام المختص في خلال ثلاثة شهور من تاريخ صدوره أو إذا ألغى من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة (في الجنح) أو من محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة (في الجنايات) بناء على الطعن فيه من المدعي المدني .

مادة (870) : الدليل الجديد الذي ينهي الحجية المؤقتة للأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى هو الذي يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بألا وجه لإقامتها فلا يصلح لذلك الدليل الذي سبق عرضه قبل صدور الأمر ويجب أن يكون من شأنه تقوية الأدلة التي كانت متوافرة من قبل ، وألا يسعى إليه المحقق في الدعوى ذاتها عودا إلى التحقيق .

مادة (871) : للنائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف المختص إلغاء الأمر بعدم وجود وجه في مدى الثلاثة أشهر التالية لصدوره وقراره في ذلك قرار قضائي لا يتوقف على اتباع إجراءات معينة بل يجوز له إصداره من تلقاء نفسه أو بناء على تظلم من صاحب الشأن ويشترط لإصدار قرار الإلغاء ألا يكون الأمر قد طعن فيه بالاستئناف أمام مستشار الإحالة (قبل أن يبلغ) أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وقضى برفض الطعن المرفوع عنه .

مادة (872) : إذا صدر بعدم وجود من النائب العام فلا يجوز له العدول عنه ، وكذلك لا يجوز له إلغاء الأمر الصادر من المحامي العام الأول أما إذا صدر الأمر من المحامي العام لدى محكمة الاستئناف فيجوز للنائب العام إلغاؤه .

مادة (873) : إذا صدر قرار من النائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف بإلغاء أمر صادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فيجب أن يقوم بتحقيق الأوجه التي أوردها ذلك القرار عضو آخر من أعضاء النيابة الكلية يندبه المحامي العام لهذه النيابة أو رئيسها لذلك . كما يجب أن يتصرف المحامي العام أو رئيس النيابة الكلية بنفسه في القضية بعد ذلك ما لم يكن قرار الإلغاء قد نبه إلى إرسالها إلى مكتب النائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف للتصرف فيها .

مادة (873 مكرراً) : يجب إعلان الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية للمدعي بالحقوق المدنية وإذا كان قد توفى يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته- ويكون الإعلان على يد محضر أو بواسطة أحد رجال السلطة العامة وتسلم صورة الإعلان لصاحب الشأن ويودع الأصل بعد التوقيع عليه بالاستلام ملف الدعوى .

مادة (874) : للمدعى بالحقوق المدنية الطعن في الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادرا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفة أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار إليها في المادة 123 من قانون العقوبات .

مادة (875) : يعد الأمر الذي تصدره النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها في شكوى يحفظها إداريا أيا كان سببه- أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية صدر منها بوصفها سلطة تحقيق وإن ما جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري وهو أمر له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام الأمر قائما ولا يعتبر من ذلك أن تكون النيابة العامة قد استندت في الأمر الصادر منها إلى عدم أهمية الواقعة المطروحة أو الاكتفاء بالجزاء الإداري مادام الأمر قد صدر بعد تحقيق قضائي باشرته بمقتضى سلطتها المخولة لها في القانون بما يجعله حائزا لقوة الشئ المحكوم فيه ويحول دون الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد صدوره إلا إذا ظهرت أدلة جديدة أو ألغاه النائب العام في مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ويجوز للمدعي بالحقوق المدنية الطعن في مثل هذا الأمر وفقا لأحكام القانون .

مادة (876) : ملغاة .

(الفصل السابع) الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى واستئنافه أمام غرفة المشورة

تنص المادة (209) من قانون الإجراءات الجنائية على أن " اذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق انه لا وجه لاقامة الدعوى تصدر امرا بذلك وتأمر بالافراج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ، ولا يكون صدور الامر بألا وجه لاقامة الدعوى فى الجنايات الا من المحامى العام او من يقوم مقامه .

ويجب ان يشتمل الأمر على الاسباب التى بنى عليها ويعلن الامر للمدعى بالحقوق المدنية واذا كان قد توفى يكون الاعلان لورثته جملة فى محل اقامته" .

وتنص أيضاً المادة (210) من ذات القانون على أن "للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الامر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى إلا إذا كان صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف او مستخدم عام او احد رجال الضبط لجريمة وقعت منه اثناء تأدية وظيفته او بسببها ، ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة 123 من قانون العقوبات .

ويحصل الطعن بتقرير فى قلم الكتاب فى ميعاد عشرة ايام من تاريخ اعلان المدعى بالحق المدنى بالأمر .

ويرفع الطعن الى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنايات والى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنح والمخالفات ، ويتبع فى رفعه والفصل فيه الأحكام المقررة فى شأن استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق" .

وتنص المادة (211) من ذات القانون على أن " للنائب العام ان يلغى الامر المذكور فى مدة الثلاثة اشهر التالية لصدوره ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات او من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع فى هذا الامر ".

وتنص المادة (213) من ذات القانون على أن " الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى وفقا للمادة 209 لا يمنع من العودة الى التحقيق اذا ظهرت ادلة جديدة طبقا للمادة 197 ".

وقد تناولت المواد 209 ، 154 بيان الجهات المختصة بإصدار بألا وجه لإقامة الدعوى والحالات التي يجوز فيها إصداره ، فقد نصت المادة 209 على أنه "إذا رأت النيابة بعد التحقيق أنه لا وجه لإقامة الدعوى تصدر أمرا بذلك وتأمر بالإفراج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ، ولا يكون صدور الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى في الجنايات إلا من المحامي العام أو من يقوم مقامه ، ويجب أن يشتمل الأمر على الأسباب التي بنى عليها ويعلن الأمر للمدعى بالحقوق المدنية وإذا كان قد توفى يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته ، وقد نصت المادة 154 على نفس الشئ بالنسبة لقاضي التحقيق مع خلاف واحد هو تحديد الحالة التي يجوز فيها إصدار هذا الأمر بحالة ما إذا رأى أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو أن الأدلة على المتهم غير كافية ، كما تولت المادة 197 ، 213 بيان حجية الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى والحالة التي يجوز فيها العودة للتحقيق ، وأخيرا تولت المواد 210 ، 211 ، 161 إلى 169 بيان الأحوال التي يجوز فيها إلغاء الأمر الصادر بألا وجه أو الطعن فيه وإجراءاته .

المقصود بالأمر بألا وجه والفرق بينه وبين أمر الحفظ :

قد يرى المحقق من التحقيقات التي أجريت في الدعوى أو ظروفها أن لا محل لرفع الدعوى أمام المحكمة فيصدر قرارا بأن لا وجه لإقامتها وفي هذا يختلف سلطان النيابة العامة عن قاضي التخقيق ، لأن الأخير مقيد في إصداره للقرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى بأحد سببين الأول أن تكون الواقعة لا يعاقب عليها القانون ، والآخر أن لا تكون الأدلة على المتهم كافية ، أى إما أن تكون اسباب القرار الصادر بأن لا وجه لإقامة الدعوى قانونية أو موضوعية (م154/ أ.ج) فقاضي التحقيق لا يملك في يده إلا سلطة التحقيق التي تلزمه أن يحيل الدعوى على المحكمة التي يدخل في اختصاصها نظر الدعوى متى رأى أن الواقعة التي يجرى تحقيقها تتضمن جريمة متوافرة الأركان والأدلة عليها كافية ،

ومن ثم فهو لا يستطيع أن يصدر قرارا بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية ، وأما النيابة العامة فإنها تجمع في يدها سلطتى الاتهام والتحقيق ، وهى بالصفة الأولى تستطيع أن تصدر قرارا بأن لا وجه لإقامة الدعوى إذا رأت أن الواقعة لا أهمية لها ، ومثال هذا جريمة ضرب من أب على ابنة تمت صلحا أو اختلاس أموال أميرية تم ردها ووقع الجزاء الإداري على المتهم ، وقد نصت المادة 209 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أن لا وجه لإقامة الدعوى تصدر أمرا بذلك وتأمر بالإفراج عن المتهم ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ويبين من هذا جليا فائدة مباشرة النيابة العامة لتحقيق بعض الوقائع الجنائية فتسطيع أن تنتهي إلى قرارا بأن لا وجه لإقامة الدعوى تجنب به المتهم المحاكمة من جريمة قد يكون تافهة ، كما يؤدي ذلك القرار إلى عدم اتساع شقة الخلاف بين الخصوم في بعض الأحوال .

كذلك يختلف سلطان النيابة العامة عن قاضي التحقيق في أن القرار بان لا وجه لإقامة الدعوى في مواد الجنايات يصدر من هذا الأخير ، وبالنسبة إلى النيابة العامة يصدر من المحامي العام أو من يقوم مقامه طبقا لنص المادة 3/209 إجراءات جنائية المعدلة بالقرار بقانون رقم 170 لسنة 1981 .

ويصدر القرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى بعد التحقيق وهو في هذا يختلف عن أمر الحفظ ، والعبرة في تعرف ما إذا كان الإجراء قرارا بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو أمرا بحفظ الأوراق هى بحقيقة الواقع بصرف النظر عن التسمية التي تطلق عليه ، فإن سبقه تحقيق سواء من النيابة أو قاضي التحقيق أو من أحد مأموري الضبط القضائي المنتدب للتحقيق فهو قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى أن تكون النيابة العامة قد استندت في الأمر الصادر منها إلى عدم أهمية الواقعة المطروحة . (الدكتور / حسن صادق المرصفاوي ، مرجع سابق - وانظر الدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

ومع هذا قضى بأن المادة 209 إجراءات جنائية صريحة في أن أمر الحفظ الذي يمنه من العودة إلى الدعوى الجنائية إلا إذا ألغاه النائب العام أو ظهرت أدلة جديدة إنما هو الذي يسبقه تحقيق تجربة النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها ، وإذن فمتى كان الثابت أن وكيل النيابة وأن كان قد ندب ضابط البوليس لتحقيق البلاغ المقدم من المدني عليه ضد الطاعن إلا أن المجني عليه امتنع عن إبداء أقواله أمامه فأعاد الضابط الشكوى بدون تحقيق إطلاقا لا يكون ملزما لها بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط نظرا لطبيعته الإدارية (نقض 1956/3/15) .

والأمر بألا وجه لإقامة الدعوى إذن هو أمر قضائي يصدر عن سلطة التحقيق بعد التحقيق تعلن به صرف النظر عن رفع الدعوى إلى قضاء الحكم لعدم صلاحية الدعوى للعرض عليه ، وهو أمر قضائي به بمجرد صدوره حجيته التي تمنع رفع الدعوى إلى قضاء الحكم أو معاودة تحقيقها إلا إذا ظهرت دلائل جديدة قبل سقوط الدعوى الجنائية ، ومع أن جوهر الأمر الصادر بألا وجه هو إيقاف الدعوى من المسير عند حد معين ، وهو ذاته جوهر أمر الحفظ الذي تصدره النيابة العامة بناء على محضر جمع الاستدلالات إلا أن الفارق بينهما عميق . فالأمر الصادر من النيابة العامة بحفظ الأوراق بناء على محضر جمع الاستدلالات هو إجراء إداري صدر عنها بوصفها السلطة الإدارية التي تهمين على جمع الاستدلالات عملا بالمادة 61 إجراءات وما بعدها ، وهو على هذه الصورة لا يقيدها ويجوز العدول عنه في أى وقت بالنظر إلى طبيعته الإدارية البحتة ، ولا يقبل تظلما أو استئنافا من جانب المجني عليه والمدعي بالحق المدني وكل ما له هو الالتجاء إلى طريق الادعاء المباشر في مواد الجنح والمخالفات دون غيرها إذا توافرت شروطه ، وفرق بين هذا الأمر الإداري وبين الأمر القضائي بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر عن النيابة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى تحقيق الواقعة بنفسها أو يقوم به أحد الضبط القضائي بناء على انتداب منها فهو وحده الذي يمنع من رفع الدعوى ولهذا أجيز الطعن فيه أمام غرفة .

الجهات المختصة بإصدار الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى :

أن الجهة التي تجري التحقيق في الدعوى هى تلك التي تملك بحسب الأصل التصرف فيها ، إما بالإفصاح عن رغبتها في تقديمها إلى القضاء ، وإما بالتقرير فيها بأن لا وجه لإقامتها . لذا يجوز أن يصدر هذا الأمر الأخير من النيابة بوصفها سلطة تحقيق ، أو من قاضي التحقيق ومن في حكمه .

أولاً : النيابة العامة بعد أن تجري تحقيق الواقعة أيا كان نوعها- جناية أم جنحة أو مخالفة- أن تقرر فيها بأن لا وجه لإقامتها ، وكل ما أوجبه القانون هو أن يكون صدور الأمر في مواد الجنايات من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه (م209 معدلة بالمرسوم بقانون 253 لسنة 1952) فيكون باطلا إذا صدر من غيره من أعضاء النيابة .

وقد بينا فيما سبق كيف أن الأمر بالحفظ بعد جميع الاستدلالات فحسب يعد أمرا إداريا لا قضائيا ، وكيف أن هذا الحفظ الإداري لا تسلكه سوى النيابة دون غيرها من سلطات التحقيق الأخرى .

ثانياً : ولقاضي التحقيق ومن في حكمه أن يأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أيا كان نوع الواقعة كما ظهر له بعد التحقيق ، جناية أم جنحة أم مخالفة ، مادام قد ندب لتحقيقها (م154) وشأنه في ذلك شأن المستشار المندوب للتحقيق من محكمتى الجنايات والنقض في أحوال التصدي ، ومن الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف كطلب وزير العدل طبقا للمادة 65 إجراءات جنائية .

هذا وقد أوجب القانون دائما أن يشتمل الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى على الأسباب التي بنى عليها ، وقد نص على ذلك صراحة القانون رقم 107 لسنة 1962 عند تعديله المادة 2/154 بالنسبة لقاضي التحقيق . (الدكتور / رءوف عبيد ، مرجع سابق ص434 وما بعدها)

أسباب الأمر بألا وجه :

الأمر بألا وجه بديل عن الإحالة إلى القضاء ولذلك فهو يصدر كلما قدر المحقق ألا جدوى من تقديم المتهم للمحاكمة لوجود سبب يجول دون الحكم بإدانته وقد عرض القانون لبيان هذه الأسباب في المادة 154 إجراءات فنص على أنه "اذا رأى قاضى التحقيق ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون او ان الادلة غير كافية ، يصدر امرا بأن لا وجه لاقامة الإجراءات على أنه إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أنه لا وجه لإقامة الدعوى تصدرا أمرا بذلك وتأمر بالإفراج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ولا يكون صدور الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى في الجنايات إلا من المحامي العام أو من يقوم مقامه وجيب أن يشتمل الأمر على الأسباب التي بنى عليها" .

ويمكن القول بوجه عام بأن الأسباب التي بنى عليها الأمر بألا وجه هى ذات الأسباب التي تمنع من الحكم بالإدانة وهى إما أن تكون أسباب قانونية أو موضوعية وهناك سبب آخر لم ينص القانون عليها لكن العمل يجري على بناء هذا الأمر عليه وهو عدم الأهمية . (د/ عوض محمد ، مرجع سابق ص464)

حجية الأمر بألا وجه :

إذا صدر الأمر بألا وجه فإنه يكتسب حجية مؤقتة تظل له مادام قائما لم يلغ قانونا ، وله في نطاق هذه الحجية ما للأحكام من قوة الأمر المقضي ، فلا يجوز العودة إلى التحقيق مرة أخرى ، ولا رفع الدعوى إلى المحكمة فإذا رفعت إليها وجب الحكم بعدم القبول ، ويعتبر الدفع بعدم القبول من النظام فيجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ويشترط لقبول هذا الدفع وحدة الواقعة ووحدة الخصوم فيجب أن يكون رفع الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر القرار بألا وجه بشأنها فإذا رفعت الدعوى عن واقعة أخرى منسوبة إلى نفس المتهم لا يجوز له الدفع بالقرار بألا وجه الصادر في واقعة أخرى .

كذلك يجب أن ترفع الدعوى على ذات المتهم الذي صدر القرار بشأنه فلا يجوز الاستناد في الدفع إلى سبق صدور قرار بألا وجه مستند إلى عدم معرفة الفاعل إذا يعني ذلك أن من يتمسك بالدفع لم يكن في أول الأمر متهما فلا يحق له في التمسك بالدفع لم يكن في أول الأمر متهما فلا يحق له في التمسك بزمر لما صدر في شأنه .

كما لا يجوز لأحد المتهمين أن يستند إلى قرار بألا وجه صدر لمصلحة متهم آخر مساهم معه في نفس الجريمة وكان مبنيا على أسباب شخصية مثل امتناع مسئولية المتهم أو امتناع عقابه . أما إذا كان مستندا إلى اسباب موضوعية مثل انقضاء الدعوى الجنائية أو توافر سبب من أسباب الإباحة فإنه يستفيد منه باقي المساهمين ، وعلى ذلك فإنه متى صدر الأمر بناء على أسباب عينية أى متعلقة بالجريمة أو بالدعوى فإنه يكتسب حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين في الجريمة بالنظر إلى وحدة الواقعة والأثر العيني للأمر وقوة الأثر القانوني للارتباط بين المتهمين في الجريمة أما إذا بنى الأمر على أحوال خاصة بأحد المتهمين دون الآخرين فلا يجوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه . (راجع في هذا التقسيم الدكتورة / فوزية عبد الستار ، مرجع سابق - والدكتورة / آمال عثمان ، مرجع سابق ص509)

آثار الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى :

أهم آثار الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى هو إيقاف سيرها عند المرحلة التي بلغتها وقت صدور الأمر ويعني ذلك عدم اتخاذ إجراء لاحق من إجراءات التحقيق وعدم إحالة المتهم إلى المحكمة ويترتب على هذا الأمر الإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيا فقد زال السند القانوني لاستمرار حبسه ويتعين أن يفصل هذا الأمر في كيفية التصرف في الأشياء المضبوطة . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ص634)

أحوال إلغاء الأمر :

حجية الأمر بعدم وجود لإقامة الدعوى مؤقتة فتزول في الأحوال الآتية :

1- يجوز للنائب العام إلغاء الأمر في فترة الثلاثة أشهر التالية لصدوره وتقتصر سلطة النائب العام في الإلغاء على الأوامر الصادرة من أعضاء النيابة العامة فلا يجوز له إلغاء الأوامر الصادرة من قضاء التحقيق ، كما يشترط ألا يكون قد صدر قرار من محكمة الجنح المستأنفة أو محكمة الجنايات حسب الأحوال منعقدة في غرفة المشورة برفض الطعن المرفوع عن هذا الأمر (م211 إجراءات) . (د/ آمال عثمان ، مرجع سابق ص410 وما بعدها)

مع ملاحظة أن المادة سالفة الذكر لم تحدد أسبابا لإلغاء الأمر من قبل النائب العام ومع ذلك فإن الأمر تتحصن حجيته ضد سلطة النائب العام إذا ما كان قد رفض الطعن فيه أمام جهة الطعن القضائية .

الأسباب القانونية :

يتوافر السبب القانوني إذا رأى المحقق أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون تحت أى وصف قانوني أو توافر فيها مانع من موانع المسئولية أو العقاب أو انقضت بشأنها الدعوى الجنائية لأى سبب كان كالوفاة والعفو الشامل وقوة الأمر المقضي والتقادم والتنازل عن الشكوى والطلب ، وعلى ذلك فالأسباب تكون قانونية إذا كانت قائمة على عدم الجناية أو امتناع أو انقضاء الدعوى الجنائية أو عدم جواز رفعها . (الدكتور / أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص803 ، والدكتور / محمد زكي أبو عامر ، مرجع سابق ص787)

الأسباب الواقعية :

يتوافر هذا السبب إذا رأى المحقق أن الأدلة التي أسفر عنها التحقيق غير كافية لترجيح الأدلة أو أنها تشير إلى عدم صحة وقوع الجريمة المدعى بارتكابها ، وفي الحالة الأولى يصدر الأمر لعدم كفاية الأدلة ينصب على نسبة الواقعة إلى المتهم ، أما الثاني فإنه ينصب على عدم حصول الواقعة أصلا ،

وقد يسفر التحقيق عن عدم معرفة الفاعل فيأمر المحقق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لهذا السبب وإذا صدر هذا الأمر بعد التحقيق مع متهم معين فإنه ينطوي في أمر ضمني بعدم وجود لإقامة الدعوى على هذا المتهم لعدم كفاية الأدلة ضده ، لأن هذا المعنى أمر ضروري لسلامة القول بعدم معرفة الفاعل . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص804)

عــدم الأهميــة :

طبقا لمبدأ حرية النيابة العامة في تقدير ملائمة رفع الدعوى الجنائية يجوز للنيابة العامة رغم كفاية الأدلة أن تصدر أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية أو اكتفاء بالجزاء الإداري ولكن لا يملك إصدار هذا الأمر قاضي التحقيق ومن في حكمه إذ ليس له تقدير ملائمة رفع الدعوى الجنائية المادة 154 .

ويتضح من هذا الفارق من مقارنة نص المادة 154 بنص المادة 209 فالنص الأول أجاز لقاضي التحقيق أن يصدر أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى إذا رأن (أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو أن الأدلة على المتهم غير كافية) أما النص الثاني فقد أجاز للنيابة العامة أن تصدر أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى دون أن يقيدها بأسباب معينة . (د/ إدوارد الذهبي ، مرجع سابق)

ولهذا يجري العمل في النيابة العامة على إصدار الأمر بألا وجه بناء على عدم الأهمية ولو كانت الجريمة جناية ومن الحالات التي تمارس النيابة العامة فيها هذه السلطة تفاهة الضرر الناشئ عن الجريمة ورد المال المختلس إلى المجني عليه والصلح في جرائم الإيذاء وتعويض المجني عليه ومبادرة الجاني إلى إسعاف المجني عليه وعلاجه ودفع قيمة التكاليف والاكتفاء بالجزاء الإداري ورعاية الروابط الأسرية والمحافظة على الأمن العام ومراعاة ظروف المتهم كسنه أو جنسه أو مركزه الاجتماعي . (د/ عوض محمد ، مرجع سابق ص564 وما بعدها)

الجهات المختصة بإصدار الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية :

يصدر الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية من السلطة التي تتولى تحقيق الدعوى ولذلك فإن الأمر يمكن أن يصدر من النيابة العامة (م209 إجراءات) أو من قاضي التحقيق (م154 إجراءات) أو المستشار الذي تندبه محكمة الجنايات أو محكمة النقض وذلك في الأحوال المنصوص عليها بالمواد 11 ، 12 ، 13 من قانون الاجراءات الجنائية .

وإذا صدر الأمر بعدم وجود وجه من النائب العام فلا يجوز له العدول عنه وإذا صدر الأمر من المحامي العام فيجوز للنائب العام إلغائه . أما إذا ألغى المحامي العام أمرا بعدم وجود وجه بحكم ممارسته لاختصاصات النائب العام الذاتية في دائرته فليس للنائب العام أن يمس هذا الإلغاء ويترتب على إلغاء الأمر بعدم وجود وجه زوال حجيته المؤقتة فيجوز للنيابة العامة أن ترفع الدعوى إلى الحكم أو ان تستكمل التحقيق وفي هذه الحالة الأخيرة يجوز لها أن تأمر للمرة الثانية بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى إذا لم يتوافر ما يبرر رفعها إلى المحكمة . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق)

ظهور دلائل جديدة :

أن حجية الأمر بأن لا وجه مقصورة على الدعوى الجنائية التي صدر فيها ما لم تجد دلائل جديدة فيها ، وهى يحتمل ظهورها بسهولة إذا كان الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى قد بنى على أسباب موضوعية تتضمن عدم معرفة الفاعل ، أو عدم كفاية الأدلة أو عدم صحة الواقعة .

أما إذا كان الأمر قد بنى على أسباب قانونية كعدم العقاب على الواقعة (عدم الجناية) أو امتناع المسئولية أو انقضاء الدعوى بمضى المدة أو التنازل عن الشكوى أو غيرها من الأسباب ، فلا يجوز العدول عن هذا الأمر طالما كانت الأسباب لا تزال قائمة ، حتى ولو تبين بعد أن أصبح الأمر نهائيا أنه قد بنى على الخطأ في تطبيق القانون أو في تأويله .

والأصل أنه متى بنى الأمر على سبب قانوني فإنه يضعف احتمال تأثره مستقبلا بالأدلة أو بالدلائل الجديدة ، إنما قد تسفر هذه الدلائل عن تبين انهيار السبب القانوني من أساسه فعندئذ لا حائل يحول دون العودة إلى التحقيق من جديد .

وقد ضرب القانون أمثلة بالدلائل الجديدة التي تبيح إلغاء الأمر فقال في المادة 2/197 أنه " يعد منها شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التي لم تعرض على المحقق .... ويكون من شأنها تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة " ، وهذا البيان وارد بداهة على سبيل المثال لا الحصر .

والدليل يعد جديدا إذا لم يعرض على المحقق ، حتى ولو عرض على غيره من قبل لذا يقول رينيه جارو أن الصفة المميزة في الدليل المطلوب لإمكان العودة إلى التحقيق هى أن يكون مجهولا من المحقق أكثر منه جديدا .

والراجح أن اكتشاف سوابق للمتهم من نوع التهمة التي صدر الأمر بشأنها يصح أن يعد من القرائن التكميلية التي للنيابة أن تستند إليها ، كما تستند إلى عناصر التقدير الأخرى التي قد توجد في الدعوى .

والعودة إلى التحقيق تكون بعد اكتشاف الدليل الجديد لا قبله ، إذ أنه لا يجوز للمحقق كلما وجد تحقيقه ناقصا بعد صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، أن يرجع إليه لتدارك أوجه النقض فيه لأن ذلك مخالف لما أراده الشارع من وضع ضمانات للأفراد بتقرير عدم جواز العودة إلى التحقيق إلا إذا ظهرت أولاً الدلائل الجديدة .

لذا قد يثار التساؤل عن كيفية ظهور الدلائل الجديدة إذن ؟ والجواب أنها قد تظهر مصادفة أثناء أى تحقيق قد تجريه إحدى سلطات التحقيق في دعوى أخرى ، أو أن يتقدم مثلا شاهد في نفس الدعوى من تلقاء نفسه للإدلاء بما لديه من معلومات ،

بل ربما يكون ظهورها عن طريق جمع الاستدلالات لأن مأمورياتها لا تنتهي بصدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، بل كثيرا ما يكون بذاته حافزا على مواصلة التحري والاستدلال ، ولا يشترط أن تأتي الأدلة الجديدة من هذا الطريق مصادفة بل يجوز مجيئتها نتيجة للبحث المتعمد عنها . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق)

العودة إلى التحقيق تكون بناء على طلب النيابة :

أوجب القانون أن لا تكون العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة (3/197) ذلك أنها تعد تحقيقا فلا يفتح إلا بناء على طلب سلطة الاتهام الأصلية وإنما يقرر العودة أو رفضها أو إلغاء الأمر بأن لا وجه أو إبقاءه الجهة التي أجرت التحقيق السابق وإذا كان هذا قد جرى بمعرفة النيابة فلها بطبيعة الحال أن تقرر بنفسها العودة إليه متى ظهرت الدلائل الجديدة ، والأمر الصادر من قاضي التحقيق ومن في حكمه برفض العودة إلى التحقيق يعد أمرا قضائيا مما يجوز للنيابة أن تستأنفه.

ومع لم يلغ الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى بعد ظهور الدلائل الجديدة وطبقا للأوضاع التي ذكرناها ، فلا سبيل إلى إقامة الدعوى على المتهم ، وإلا كانت غير جائزة القبول كما لو كان قد سبق الفصل فيها بحكم نهائي ، وهذه الحجية من النظام العام فيجوز الدفع بها في أية حالة كانت عليها الدعوى وعلى المحكمة أن تقضي بها من تلقاء نفسها متى توافرت لها شروطها ، وللأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى حجيته حتى ولو لم يعلن به الخصوم . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق)

تسبيب الأمر بأن لا وجه طبقا لنص المادة (209 إجراءات جنائية) :

أوجبت المادة 209 إجراءات جنائية تسبيب الأمر بألا وجه على النحو التالي :

1- أن يكون صدور الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى في الجنايات من المحامي العام أو من يقوم مقامه .

2- يجب أن يشتمل الأمر على الأسباب التي بنى عليها .

أما الأمر بإحالة الجناية إلى محكمة الجنايات فلم يعد النص يستلزم صراحة أن يشتمل على الأسباب التي بنى عليها ، وهذا الأمر لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من الطرق .

وقد ضرب القانون أمثلة بالدلائل الجديدة التي تبيح إلغاء الأمر فقال في المادة 2/197 أنه "يعد منها شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التي لم تعرض على المحقق ..... ويكون من شأنها تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة" ، وهذا البيان وارد بداهة على سبيل المثال لا الحصر .

والدليل يعد جديدا إذا لم يعرض على المحقق ، حتى ولو عرض على غيره من قبل لذا يقول رينيه جارو أن الصفة المميزة في الدليل المطلوب لإمكان العودة إلى التحقيق هى أن يكون مجهولا من المحقق أكثر منه جديدا .

والراجح أن اكتشاف سوابق للمتهم من نوع التهمة التي صدر الأمر بشأنها يصح أن يعد من القرائن التكميلية التي للنيابة أن تستند إليها ، كما تستند إلى عناصر التقدير الأخرى التي قد توجد في الدعوى .

والعودة إلى التحقيق تكون بهد اكتشاف الدليل الجديد لا قبله ، إذ أنه لا يجوز للمحقق كلما وجد تحقيقه ناقصا بعد صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، أن يرجع إليه تدارك أوجه النقص فيه لأن ذلك مخالف لما أراده الشارع من وضع ضمانات للأفراد بتقرير عدم جواز العودة إلى التحقيق إلا إذا ظهرت أولاً الدلائل الجديدة .لذا قد يثار التساؤل عن كيفية ظهور الدلائل الجديدة إذن ؟ والجواب أنها قد تظهر مصادفة أثناء أى تحقيق قد تجريه إحدى سلطات التحقيق في دعوى أخرى ، أو أن يتقدم مثلا شاهد في نفس الدعوى من تلقاء نفسه للإدلاء بما لديه من معلومات ، بل ربما يكون ظهورها عن طريق جمع الاستدلالات لأن مأمورياتها لا تنتهي بصدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، بل كثيرا ما يكون بذاته حافزا على مواصلة التحري والاستدلال ، ولا يشترط أن تأتي الأدلة الجديدة من هذا الطريق مصادفة بل يجوز مجيئها نتيجة للبحث المتعمد عنها .

وكل ما أصبح للمشرع يتطلبه الآن هو أنه عند إلغاء الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى يتعين على غرفة المشورة (بمحكمة الجنح المستأنفة أو بمحكمة الجنايات بحسب الأحوال) أن تعيد القضية إلى النيابة معينة الجريمة المكون لها الأفعال المرتكبة ، ونص القانون المنطبق عليها ، وذلك لإحالتها إلى المحكمة المختصة ، وهذه القرارات أصبحت باتة فلا يجوز فيها حاليا الطعن بالنقض (م167 إجراءات معدلة بالقانون 170 لسنة 1981) .

أحكـام النقـض :

إذا كان الطاعنون لا يمارون في أن الوقائع التي صدر فيها- بعد تحقيق النيابة العامة- أمر بحفظ الأوراق إداريا هى الوقائع ذاتها موضوع الدعوى التي أقاموها على المطعون ضده بطريق الادعاء المباشر فإن هذا الأمر وقد صدر من النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها يعد- أيا من كان سببه- أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية صدر منها بوصفه سلطة تحقيق وإن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري إذ أن العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة العامة وهو أمر له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ قانونا- وهو ما لا ينازع فيه الطاعنون- فلا يجوز مع بقائه إقامة الدعوى عن ذات الوقائع التي صدر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 1334 لسنة 57ق جلسة 1989/1/4)

الأصل أن الأمر بعدم وجود لإقامة الدعوى الجنائية المبنى على أسباب عينية كحالة ثبوت أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها في طياتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون يكتسب- كأحكام البراءة- حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها ، ولا كذلك إذا كان مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يحوز حجية إلى في حق من صدر لصالحه .

(الطعن رقم 2221 لسنة 50ق جلسة 1981/2/25)

لما كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 2580 لسنة 50ق جلسة 1981/4/8)

لما كان الأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية تثبيت له حجية تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ- كما هو الحال في الدعوى المطروحة- فما كان يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر فيه لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ، ما للأحكام من قوة الأمر المقضي ولو لم يعلن الخصوم ، وكل ما للمدعي بالحقوق المدنية في هذه الحالة أن يطعن في الأمر أمام الجهة المختصة في أى وقت إلى أن يعلن به وتنقضي عشرة أيام على هذا الإعلان على ما تقضي به المادة 210 من قانون الإجراءات الجنائية وتؤكده الفقرة الثالثة من المادة 232 من القانون ذاته .

(الطعن رقم 927 لسنة 50ق جلسة 1980/11/5)

من المقرر بنص المادتين 454 ، 455 من قانون الاجراءات الجنائية أن قوة الأمر المقضي سواء أمام المحاكم الجنائية أو المحاكم المدنية لا تكون إلا للأحكام المهائية بعد صيرورتها بأنه متى توافرت شرائطها القانونية وأنه ليس للأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية في الجريمة المبلغ عنها حجية أمام المحكمة الجنائية في دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة .

(الطعن رقم 1314 لسنة 49ق جلسة 1980/1/2)

إذا كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ- فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي . لما كان ذلك ، وكان الدفع المبدي من الطاعن جوهريا ومن شأنه- إن صح - أن يتغير به وجه الرأى في الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه- على ما يبين من مدوناته- قد قضى بإدانة الطاعن دون أن يعرض البتة للدفع المبدي منه إيرادا له وردا عليه يكون قد تعيب بالقصور الذي يبطله مما تعين معه نقضه .

(الطعن رقم 6495 لسنة 58ق جلسة 1989/1/4)

الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه المبنى على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون يكتسب- كأحكام البراءة- حجيته بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها ، ولا كذلك إذا كان مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يجوز حجية الأمر في حق من صدر لصالحه . لما كان ذلك ، وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ومن الإحالة ومن الأمر الصادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم كفاية الأدلة قبل ..... الموظف بمحكمة دمنهور الابتدائية أن النيابة العامة أجرت تحقيقا أسفر عن اختلاس السند وتزوير سند آخر بدلاً منه واستعماله مع العلم أجرت بتزويره ولم تكشف التحقيقات قبل إقامه الدعوى على الطاعن عن الفاعل الأصل بين موظفي محكمة دمنهور الابتدائية ، كما تبين من الأمر الصادر من النيابة العامة أثناء نظر المحكمة الدعوى أن الدليل لم يكن كافيا لتقديم ...... للمحاكمة فإنه ليس في تصرف النيابة في الحالتين ، ما ينفي وقوع الجرائم موضوع الدعوى الماثلة أو أن هذه الواقعة غير معاقب عليها- وكان مبنى تصرفها أحوالا خاصة بالمساهمين في الجريمة من بين موظفي محكمة دمنهور فإن كلا التصرفين لا يحوزان حجية في حق الطاعن ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون أصاب صحيح القانون .

(الطعن رقم 693 لسنة 45ق جلسة 1975)

متى صدر الأمر بعدم وجود وجه بناء على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون فإنه يكتسب- كأحكام البراءة- حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها ويتعدى نطاقه إليهم اللزوم وذلك بالنظر إلى وحدة الواقعة والأثر العيني للأمر وكذلك قوى الأثر القانوني للارتباط بين المتهمين في الجريمة فضلا عن أن شعور العدالة في الجماعية يتأذى حتما من المغايرة بين مصائر المساهمين في جريمة واحدة ، ومن التناقض الذي يتصور أن يقع في الأمر الواحد إذا صدر بأن لا وجه بالنسبة لأحد المتهمين وبالإحالة بالنسبة لغيره مع اتحاد العلة ولا كذلك إذا كان الأمر مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يحوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه .

(الطعن رقم 1275 لسنة 39ق جلسة 1969/10/13)

قوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بأن لا وجه لإقامتها أو أن يكون تحقيق الدليل بمعرفته غير ميسر له من قبل- إما لخفاء الدليل نفسه أو فقدانه أحد العناصر التي تعجز المحقق عن استيفائه .

(الطعن رقم 1563 لسنة 29ق جلسة 1965/5/10)

يشترط حتى يكون ندب مأمور الضبط القضائي صحيحا منتجا أثرته أن يكون الندب صريحا منصبا على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق فيما عدا استجواب المتهم وألا ينصب على تحقيق قضية برمتها- إلا إذا كان الندب صادرا إلى معاون نيابة ، وأن يكون ثابتا بالكتابة وأن يصدر صاحب الحق في إصداره إلى أحد مأموري الضبط القضائي المختصين مكانيا ونوعيا أما مجرد إحالة الأوراق من النيابة إلى البوليس

فلا يعد انتدابا منها لأحد رجال الضبط القضائي لإجراء التحقيق فيكون المحضر الذي يحرره مأمور الضبط القضائي عندئذ محضر جمع استدلالات- لا محضر تحقيق فإذا حفظته النيابة جاز لها رفع الدعوى الجنائية دون حاجة إلى صدور أمر من النائب العام بإلغاء أمر الحفظ .

(الطعن رقم 1000 لسنة 29ق جلسة 1959/10/19)

الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى إداريا الذي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزما لخا حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر إلى طبيعته الإدارية فإذا كان الثابت أن الضابط الذي افتتح المحضر الأول لم يباشر تحقيقا فيه وأن المحضر الآخر الذي حرره ملازم أول لم يباشره بناء على انتداب من النيابة العاة بل سار فيه بناء على بلاغ شفوي من زوجة المجني عليه وهو بلاغ مستقل بذاته منفصل عن البلاغ الكتابي الذي قدمه المجني عليه للنيابة والتي ندبت أحد الضباط لتحقيقه ثم أعيدت الأوراق جميعها إلى النيابة فأمر وكيل النيابة بحفظ الشكوى إداريا فإن هذا الأمر لا يكون حجة على المجني عليه المضرور من الجريمة ويكون من حقها الالتجاء إلى رفع الدعوى بالطريق المباشر .

(الطعن رقم 777 لسنة 29ق جلسة 1959/6/22)

إذا كان الأمر قد صدر من النيابة العامة بالحفظ بعد تحقيق أجرته بنفسها فهو في حقيقته أمر منها بوصفها سلطة تحقيق وإن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري إذ العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه وهو أمر له بمجرد صدوره حجيته الخاصة حتى ولو لم يعلم به الخصوم ويمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام لا يزال قائما ولم يلغ قانونا ولا يغير من هذا النظر أن المجني عليها لم تعلن بالأمر على ما تقضي به المادة 162 وما بعدها من قانون الاجراءات الجنائية إذ أن كل ما لها أن تطعن في القرار أمام الجهة المختصة لو صح أن باب الطعن ما زال مفتوحا أمامها .

(الطعن رقم 1391 لسنة 25ق جلسة 1956/4/10)

من المقرر أن الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى التحقيق بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب فيها على ما تقضي به المادة 209 من قانون الاجراءات الجنائية هو وحده الذي يمنع رفع الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الأمر المشار إليه لا يعدو أن يكون أمرا بالحفظ الإداري طالما أنه غير مسبوق بتحقيق أجرته النيابة بنفسها أو بناء على انتدابها أحد رجال الضبط القضائي ، ومن ثم فإنه لا يحول دون التجاء المدعي المدني إلى رفع دعواه بالطريق المباشر . لما كان ذلك ، فإن ما أورده الحكم في هذا الخصوص يتفق وصحيح القانون ولا يغير من ذلك - ما تبين من الاطلاع على الأوراق- من تأشير وكيل النائب العام لقلم الكتاب قسم البروتسو للبنك قبل ورود الأمر به إذ أن ما تم في هذا الشأن لا يعد تحقيق .

(الطعن رقم 1182 لسنة 52ق جلسة 1983/1/20)

الأمر الصادر من النيابة بالحفظ هو إجراء إداري صدر عنها بوصفها السلطة الإدارية التي تهمين على جمع الاستدلالات عملا بالمادة 61 من قانون الاجراءات الجنائية وما بعدها وهو على هذه الصورة لا يقيدها ولا يجوز العدول عنه في أى وقت بالنظر إلى طبيعته الإدارية البحتة ، ولا يقبل تظلما أو استئنافيا من جانب المجني عليه والمدعي بالحق المدني وكل ما لهما هو الالتجاء إلى طريق الادعاء المباشر في مواد الجنح والمخالفات دون غيرها إذا توافرت له شروطه وهذا الأمر الإداري يفترق عن الأمر القضائي بألا وجه لإقامة الدعوى الصادر من يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها على ما تقضي به المادة للمجني عليه والمدعي بالحق المدني الطعن فيه أمام غرفة الاتهام .

(الطعن رقم 1999 لسنة 25ق جلسة 1956/3/19)

إن أمر الحفظ - كسائر الأوامر القضائية والأحكام - لا يؤخذ فيه بالاستنتاج أو الظن بل يجب بحسب الأصل - أن يكون مدونا بالكتابة وصريحا بذات ألفاظه في أن من أصدره لم يجد من أوراق الدعوى وجها للسير فيها . فالتأشير على تحقيق بإرفاقه بأوراق أخرى محفوظة- مادام لا يوجد فيه ما يفيد على وجه القطع معنى استقرار الرأى عدم رفع الدعوى- لا يصح اعتباره أمرا بالحفظ عن الجريمة التي تناولها ولذلك فلا يمتنع على النيابة أن ترفع الدعوى بهذه الجريمة بغير حاجة إلى إلغائه من النائب العمومي أو ظهور أدلة جديدة .

(الطعن رقم 1631 لسنة 11ق جلسة 1941/2/16)

أمر الحفظ المانع من العودة إلى إقامة الدعوى الجنائية وإنما هو الأمر الذي سبقه تحقيق تجريه النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها فإذا كان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى اعتبار إشارة وكيل النيابة بإحالة الشكوى إلى البوليس لفحصها بمعرفة أحد رجال الضبط القضائي ندبا للتحقيق واعتبر أمر النيابة بحفظ الشكوى إداريا بمثابة أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية يمنع من إقامة الدعوى مادام لم يلغ قانونا وانتهى من ذلك القضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه .

(الطعن رقم 1000 لسنة 29ق جلسة 1959/10/19)

لما كان الثابت أن النيابة العامة قد أجرت تحقيقا في الواقعة المسندة إلى المطعون ضده لم تكن قد انتهت منه قبل إقامة الطاعنة الدعوى بالطريق المباشر كما أن الطاعنة لا تمارى في أن الواقعة موضوع الدعوى التي أقامتها ضد المطعون ضده بطريق الادعاء المباشر فإن هذا الأمر

وقد صدر من النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها بعد- أياما كان سببه- أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى صدر منه بوصفها سلطة تحقيق

وإن جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري إن العبرة بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه وهو أمر له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ومادام قائما لم يلغ قانونا- كما هو الحال في الدعوى المطروحة- فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 2297 لسنة 51ق جلسة 1981/11/26)

التعليمات العامة للنيابات :

أوردت التعليمات العامة الجديدة للنيابات الكتاب الأول التعليمات القضائية القسم الأول في المسائل الجنائية الطبعة الرابعة عام 2002 مسألة تنظيم الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية في المواد من 859 إلى 877 وهى على الترتيب التالي :

مادة (859) : إذا رأت النيابة بعد التحقيق ألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية تصدر أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لا أمرا بالحفظ وتأمر بالإفراج عن المتهم فورا ما لم يكن محبوسا لسبب آخر . على أن يكون صدور الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية في مواد الجنايات من المحامي العام للنيابة الكلية أو من يقوم مقامه .

مادة (860) : لا يجوز التقرير بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبل استجلاء جميع وقائع الدعوى وتحقيق كل دليل ورد فيها وإذا رأى المحقق أن الدليل يحوطه الشك فليس من سداد الرأى أن يقف عند هذا الحد ويأمر بعدم وجود وجه العلم كفاية الأدلة بل يجب عليه أن يواصل التحقيق في الحدود المعقولة ليصل إلى ما يؤكد هذا الدليل أو يدحضه لأن من حق المتهم على النيابة أن تواصل التحقيق حتى تبدو الحقيقة كاملة ولا تبقى التهمة عالقة به بغير مبرر .

مادة (861) : الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية يعتبر بمثابة حكم قضائي ولذلك فإنه يجب أن يكون مكتوبا وصريحا كما يجب على عضو النيابة أن يعني بنسبته وأن يضمنه بيانا كافيا لوقائع الدعوى في أسلوب واضح وأن يتناول الأدلة القائمة فيها ويرد عليها في منطق سائغ وأن يتصدى للبحث القانوني بالقدر اللازم في الدعوى .

مادة (862) : يجب أن يكون الأمر بعدم وجود وجه واضحا في مدلوله فلا يغني عنه أو يوجد ضمن أوراق الدعوى مذكرة محررة برأى وكيل النيابة المحقق يقترح فيها على رئيس النيابة العامة إصدار الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى .

مادة (683) : يجوز أن يستفاد الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ضمنا من تصرف المحقق في التحقيق على نحو يقطع بحكم اللزوم العقلي بصدور هذا الأمر ، ومثال ذلك أن ينتهي المحقق بعد التحقيق في واقعة السرقة إلى اتهام المجني عليه بالبلاغ الكاذب مما يقطع بأنه قد قرر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى عن جريمة السرقة .

مادة (864) : إذا قررت النيابة طلب متهم ثم أنهت تحقيقا دون سؤاله فإن ذلك لا ينطوي على أمر ضمني بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله .

مادة (865) : الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى المبني على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلا أو على أنها في ذاتها ليست من الأفعال التي يعاقب عليها القانون يكتسب كأحكام البراءة حجية بالنسبة لجميع المساهمين فيها ولا يكون كذلك إذا كان مبنيا على أحوال خاصة بأحد المساهمين دون الآخرين فإنه لا يجوز حجية إلا في حق من صدر لصالحه .

مادة (866) : العبرة في تحديد طبيعة الأمر الصادر من النيابة هى بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه أو تصفه به . فإذا كانت النيابة قد قامت بإجراء من إجراءات التحقيق ، أيا ما كان سبب إجراءه فالأمر الصادر منها يكون قرار بألا وجه لإقامة الدعوى .

مادة (867) : يجب أن يكون الأمر بألا وجه مدونا بالكتابة وصريحا بذات ألفاظه في أن من أصدره لم يجد في أوراق الدعوى وجها للسير فيها . فالتأشير على تحقيق بإرفاقه بأوراق شكوى أخرى محفوظة مادام لا يوجد فيه ما يفيد على وجه القطع معنى استقرار الرأى على عدم رفع الدعوى لا يصح اعتباره أمر بألا وجه عن الجريمة التي تناولها .

مادة (868) : الأمر الصادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية يصدر لذات الأسباب التي يصدر من أجلها أمر الحفظ والمبينة بالمادة 806 من هذه التعليمات .

مادة (869) : الأمر الصادر من النيابة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بعد تحقيق قضائي لا يمنع من العودة إلى التحقيق ورفع الدعوى الجنائية إذا ظهرت أدلة جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية أو إذا كان صادرا من أحد أعضاء النيابة وإلغاء النائب العام أو المحامي العام المختص في خلال ثلاثة شهور من تاريخ صدوره أو إذا ألغى من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة (في الجنح) أو من محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة (في الجنايات) بناء على الطعن فيه من المدعي المدني .

مادة (870) : الدليل الجديد الذي ينهي الحجية المؤقتة للأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى هو الذي يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بألا وجه لإقامتها فلا يصلح لذلك الدليل الذي سبق عرضه قبل صدور الأمر ويجب أن يكون من شأنه تقوية الأدلة التي كانت متوافرة من قبل ، وألا يسعى إليه المحقق في الدعوى ذاتها عودا إلى التحقيق .

مادة (871) : للنائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف المختص إلغاء الأمر بعدم وجود وجه في مدى الثلاثة أشهر التالية لصدوره وقراره في ذلك قرار قضائي لا يتوقف على اتباع إجراءات معينة بل يجوز له إصداره من تلقاء نفسه أو بناء على تظلم من صاحب الشأن ويشترط لإصدار قرار الإلغاء ألا يكون الأمر قد طعن فيه بالاستئناف أمام مستشار الإحالة (قبل أن يبلغ) أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وقضى برفض الطعن المرفوع عنه .

مادة (872) : إذا صدر بعدم وجود من النائب العام فلا يجوز له العدول عنه ، وكذلك لا يجوز له إلغاء الأمر الصادر من المحامي العام الأول أما إذا صدر الأمر من المحامي العام لدى محكمة الاستئناف فيجوز للنائب العام إلغاؤه .

مادة (873) : إذا صدر قرار من النائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف بإلغاء أمر صادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فيجب أن يقوم بتحقيق الأوجه التي أوردها ذلك القرار عضو آخر من أعضاء النيابة الكلية يندبه المحامي العام لهذه النيابة أو رئيسها لذلك . كما يجب أن يتصرف المحامي العام أو رئيس النيابة الكلية بنفسه في القضية بعد ذلك ما لم يكن قرار الإلغاء قد نبه إلى إرسالها إلى مكتب النائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف للتصرف فيها .

مادة (873 مكرراً) : يجب إعلان الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية للمدعي بالحقوق المدنية وإذا كان قد توفى يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته- ويكون الإعلان على يد محضر أو بواسطة أحد رجال السلطة العامة وتسلم صورة الإعلان لصاحب الشأن ويودع الأصل بعد التوقيع عليه بالاستلام ملف الدعوى .

مادة (874) : للمدعى بالحقوق المدنية الطعن في الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادرا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفة أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار إليها في المادة 123 من قانون العقوبات .

مادة (875) : يعد الأمر الذي تصدره النيابة العامة بعد تحقيق أجرته بنفسها في شكوى يحفظها إداريا أيا كان سببه- أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية صدر منها بوصفها سلطة تحقيق وإن ما جاء في صيغة الأمر بالحفظ الإداري وهو أمر له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام الأمر قائما ولا يعتبر من ذلك أن تكون النيابة العامة قد استندت في الأمر الصادر منها إلى عدم أهمية الواقعة المطروحة أو الاكتفاء بالجزاء الإداري مادام الأمر قد صدر بعد تحقيق قضائي باشرته بمقتضى سلطتها المخولة لها في القانون بما يجعله حائزا لقوة الشئ المحكوم فيه ويحول دون الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد صدوره إلا إذا ظهرت أدلة جديدة أو ألغاه النائب العام في مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ويجوز للمدعي بالحقوق المدنية الطعن في مثل هذا الأمر وفقا لأحكام القانون .

مادة (876) : ملغاة .

إلغاء النائب العام الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى

سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه :

للنائب العام - وهذه من اختصاصاته الذاتية - سلطة إلغاء الأمر الصادر من النيابة العامة بالأمر بألا وجه لإقامة الدعوى في خلال ثلاثة أشهر من صدوره حتى ولو لم تظهر دلائل جديدة ، وتفسير ذلك أن إلغاء النائب العام للأمر بألا وجه لإقامة الدعوى مبناه أنه بسلطته في رقابة تصرفات مرءوسيه قد أدرك أن هناك دلائل كافية على الاتهام قائمة فعلا في التحقيقات ولكن عضو النيابة الذي أصدر الأمر بأن لا وجه قد أخطأ إذ لم ينتبه إليها إلا في حالتين لا يملك فيهما النائب العام هذه السلطة وهى أن يكون الأمر بألا وجه قد صدر منه هو شخصيا أو ممن له اختصاصاته الذاتية ، أو إذا كان الأمر الصادر بألا وجه لإقامة الدعوى قد طعن فيه أمام محكمة الجنايات أو أمام محكمة الجنح المستأنفة على حسب الأحوال منعقدة في غرفة مشورة فقررت رفض الطعن وحكمه ذلك إلا يكون للنائب العام للتعقيب على قرار جهة قضائية ، أما إذا كان طعن المدعي بالحق المدني قد حددت له جلسة لنظره ولم يصدر فيه قرار بعد فليس ما يمنع النائب العام في استعمال سلطته في إلغاء الأمر ، ويكون للمحامي العام لدى محكمة الاستئناف سلطة إلغاء هذا الأمر الصادر من أحد مرءوسيه طبقا للحدود التي للنائب العام . (د/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق ص511)

التعليمات العامة للنيابات :

مادة (871) : للنائب العام أو المحامي العام لدى محكمة الاستئناف المختص إلغاء الأمر بعدم وجود وجه في مدى الثلاثة أشهر التالية لصدوره وقراره في ذلك قرار قضائي لا يتوقف على اتباع إجراءات معينة بل يجوز له إصداره من تلقاء نفسه أو بناء على تظلم من صاحب الشأن ويشترط لإصدار قرار الإلغاء ألا يكون الأمر قد طعن فيه بالاستئناف أمام مستشار الإحالة (قبل أن يبلغ) أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وقضى برفض الطعن المرفوع عنه .

مادة (872) : إذا صدر بعدم وجود من النائب العام فلا يجوز له العدول عنه ، وكذلك لا يجوز له إلغاء الأمر الصادر من المحامي العام الأول أما إذا صدر الأمر من المحامي العام لدى محكمة الاستئناف فيجوز للنائب العام إلغاؤه .

أحكــام النقــض :

لما كان المشرع قد خول النائب العام وحده- وفقا للمادة 211 من قانون الاجراءات الجنائية - الحق في إلغاء الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية الصادر من أعضاء النيابة العامة في مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ، مما يضحى معه إلغاء هذا الأمر من رئيس النيابة في الدعوى الماثلة على غير سند قانوني ، ويكون الأمر الصادر فيها بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية ما يزال قائما لم يلغ . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ قانونا كالشأن في الدعوى الحالية فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأنه له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

(الطعن رقم 3062 لسنة 55ق جلسة 1987/3/31 س38 ص517)

عدم جواز الحبس الاحتياطي في المخالفات :

من شروط الحبس الاحتياطي أن تكون الجريمة مما يجيز فيها الحبس الاحتياطي فيجوز الحبس الاحتياطي إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة معاقبا عليها لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (م1/134) ولا يجوز الحبس الاحتياطي في المخالفات .

ويكون الإفراج الذي تضمنته المادة 155 إجراءات جنائية إفراج وجوبي .

الأساس القانوني لحجية الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى :

من المقرر أن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى مادام قائما لم يلغ قانونا ، فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي .

ولما كانت المادة 213 من قانون الاجراءات الجنائية قد جرى نصها على أن الأمر الصادر من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى وفقا للمادة 209- أى بعد التحقيق الذي تجريه بمعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها- لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقا للمادة 197 ، وذلك قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية وقوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بألا وجه لإقامتها .

وقد قضت محكمة النقض بأن "من المقرر أن الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى القضائية له قوة الأمر المقضي بما يمتنع معه تحريك الدعوى الجنائية من بعد صدوره ما لم تظهر أدلة جديدة قبل انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة أو يصدر النائب العام قرارا بإلغاء الأمر خلال المدة المنصوص عليها في المادة 211 من قانون الاجراءات الجنائية" (الطعن رقم 5305 لسنة 63ق جلسة 1995/3/6)

وبأنه "الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة العامة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد إجراء التحقيق فيها أو بمعرفة أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها هو وحده الذي يمنع رفع الدعوى" (الطعن رقم 7471 لسنة 59ق جلسة 1992/4/9) وبأنه "من المقرر أن القانون وإن استلزم أن يشمل الأمر الصادر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية- سواء من النيابة العامة أو من مستشار الإحالة بداءة بداعم على الأسباب التي بنى عليها فإنه لم يتطلب ذلك عند إصدار مستشار الإحالة- أو الجنح المستأنفة منعقدة في عرفة المشورة حسب الأحوال الأمر بتأييد أمر النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى في الطعن المرفوع إليه عنه مما مفاده أنه إذا أورده مستشار الإحالة- أو غرفة المشورة أسبابا للأمر الصادر منه في هذا الصدد فإنها تعد أسبابا مكملة للأسباب التي بنى عليها أمر النيابة العامة المطروح عليه" (الطعن رقم 2740 لسنة 51ق جلسة 1982/1/24 س33 ص80) وبأنه "الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى هو أمر له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى العمومية مادام قائما لم يلغ قانونا كما هو الحال في الدعوى فما كان يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي ولو لم يعلن الخصوم" (الطعن رقم 827 لسنة 54ق جلسة 1985/1/27 س36 ص159) وبأنه "أن الحكم إذ ذهب إلى أن أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لم يصدر من عضو النيابة المختص قد أقام ذلك على ما أفصح عنه من وجوب صدور هذا الأمر في الجنايات من المحامي العام أو من يقوم مقامه- دون أن تفطن المحكمة إلى أن ذلك مستحدث با نصت عليه المادة 209 من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها تلك المادة قبل هذا التعديل ، الأمر الذي حجب المحكمة عن تقدير ما أسفر عنه اطلاعها على دفتر حصر التحقيق من أن تحقيق الشكوى كان منوطا بأحد أعضاء النيابة العامة ، وأن رئيس هذه النيابة قد أشر على الشكوى بالحفظ مما قد يرشح لأن يكون هذا الحفظ في صحيح القانون- أمرا بأن لا وجه . هذا إلى أن ما تساند إليه الحكم بقالة أن دلائل جديدة قد ظهرت بما يجيز العودة إلى التحقيق

وفق ما تقضي به المادة 213 من قانون الاجراءات الجنائية مردود بما هو مناط الدليل الجديد أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بألا وجه لإقامتها وهو ما لا يتأتى القول فيه برأى إلا من واقع ما تجريه المحكمة من تحقيق سواء بالاطلاع على التحقيقات السابقة للوقوف على ما كان مطروحا فيها من أدلة ومقارنتها بتلك التي يراد العودة إلى التحقيق استنادا إليها أو بغير ذلك من تحقيقات والواقع في الطعن الماثل أن المحكمة لم تطلع على الشكوى في موضوع الدفع رغم اصدارها قرار بضمها ، كما أنها لم تجر أى تحقيق تستجلى به ما إذا كانت الدلائل التي سوغت بناء عليها العودة إلى التحقيق وما ترتب عليها من تحريك الدعوى موضوع الطعن قد سبق طرحها في التحقيقات المقيدة برقم 35 لسنة 1974 حصر تحقيق نيابة الجيزة الكلية والتي انتهت بالحفظ من عدمه . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه" (الطعن رقم 2505 لسنة 54ق جلسة 1984/12/4 س35 ص863) وبأنه "الأصل أن الأمر الصادر من النيابة بحفظ الشكوى إداريا الذي لم يسبقه تحقيق قضائي لا يكون ملزما لها بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط بالنظر إلى طبيعته الإدارية ، كما أن المادة 213 من قانون الاجراءات الجنائية قد جرى نصها على أن الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى وفقا للمادة 209 أى بعد التحقيق الذي تجريه بعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقا للمادة 197 ، وذلك قبل انتهاء المدة المقرر لسقوط الدعوى الجنائية ، وقوام الدليل الجديد هو أن يلتقي به المحقق لأول مرة بعد التقرير في الدعوى بألا وجه لإقامتها فمتى كان الثابت مما أورده الحكم ولا يجادل فيه الطاعن أن النيابة العامة وإن كانت قد أصدرت أمرا بحفظ الشكوى إداريا وهى الشكوى المتضمنة محضر ضابط الشرطة عن بلاغ سرقة السيارة موضوع الاتهام - إلا أنه قد تكشف لها من الاطلاع على محضر الشرطة وعلى التقرير الفني من نتيجة فحص السيارة المضبوطة المحررين في تاريخ لاحق ولما أسفر عنه الاطلاع على ملفات سيارات أخرى ما يعد أدلة جديدة لم تكن قد عرضت عليها عند اصدارها قرارها السابق

مما يجيز لها العودة إلى التحقيق ويطلق حقها في رفع الدعوى الجنائية بناء على ما ظهر من تلك الأدلة إلى جدت أمامها في الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ إذ انتهى إلى رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية لسابقة صدور أمر بألا وجه لإقامتها" (الطعن رقم 1299 لسنة 41ق جلسة 1972/3/5 س23 ص262) وبأنه "الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام لم يلغ قانونا ، له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي" (الطعن رقم 653 لسنة 50ق جلسة 1980/10/29 س31 ص925) وبأنه "إن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأن له في نطاق حجيته المؤقتة للأحكام من قوة الأمر المقضي" (الطعن رقم 4363 لسنة 56ق جلسة 1986/12/31 س73 ص1147) وبأنه "من المقرر أن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ قانونا كالشأن في الدعوى الحالية- فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التي صدر الأمر فيها لأنه له في نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضي" (الطعن رقم 3062 لسنة 55ق جلسة 1987/3/31 س38 ص517) وبأنه "جرى نص المادة 213 من قانون الاجراءات الجنائية على أن الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية طبقا للمادة 209 أى بعد التحقيق الذي تجريه بمعرفتها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناء على انتداب منها- لا يمنع العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقا للمادة 197

وذلك قبل انتهاء المدة المقرر لسقوط الدعوى الجنائية" (الطعن رقم 706 لسنة 43ق جلسة 1973/12/16 س24 ص1223) وبأنه "ولما كان الثابت من الأوراق أنه لما ضبط المتهم الأول في القضية رقم ..... جنايات المطرية وأسفر تحقيقها عن اعترافه بارتكاب الجنايات الأخرى المضمومة مما يعد أدلة جديدة فيها لم تكن قد عرضت على النيابة العامة عند إصدار أمرها بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل في القضايا المضمومة ،

فإن ذلك مما يجيز لها العودة إلى التحقيق في تلك القضايا ويطلق حقها في رفع الدعوى الجنائية على الجاني بناء على ما ظهر من تلك الأدلة التي جرت أمامها ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مادامت الدعاوى الجنائية في تلك القضايا لم تسقط بعد" (الطعن رقم 6176 لسنة 58ق جلسة 1989/1/10 س40 ص33) وبأنه "أن أمر الحفظ لا يمنع من إقامة الدعوى إذا جرى بعد صدوره- وقبل انقضاء الحق في رفع الدعوى العمومية بمضى المدة- تحقيق ظهرت منه أدلة جديدة تسوغ رفع الدعوى" (نقض جلسة 1937/4/26 مجموعة القواعد القانونية ج4 ص70)

(الفصل الثامن) بعض اختصاصات غرفة المشورة لمحكمة الجنح المستأنفة

يلتزم قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق بإرسال الأوراق للنيابة العامة :

إذا انتهى قاضي التحقيق من التحقيق الذي يجريه ينبغي أن يصدر فيه قراراً بإقفاله طبقا لما يقدره دون أن يكون للنيابة أى نوع من أنواع التدخل في ذلك أو يعترض عليه وإقفال التحقيق أمر آخر غير التصرف فيه وهو سابق عليه .

ويتم إرسال الأوراق للنيابة بعد إقفال التحقيق لتمكينها من إبداء طلباتها الختامية بخصوص قيد الواقعة ووصفها القانوني واقتراح التصرف الذي ترى اتباعه مكتوبا ومسببا ، وعلى النيابة تقديم هذه الطلبات خلال ثلاثة أيام إذا كان المتهم محبوسا ، وعشرة أيام إذا كان مفرجا عنه ، ولا يترتب البطلان على مخالفة هذه المواعيد لكن تصرف قاضي التحقيق فيه بغير إرسال التحقيق إلى النيابة أصلا ولا أخذ رايها فيه يترتب عليه بطلان التصرف . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن "لا حرج على قاضي التحقيق في أن يتصرف في التحقيق طبقا لما يمليه عليه ضميره ويصدر القرار الذي يراه ولو كان مخالفا لطلبات النيابة" (نقض جلسة 1965/11/2 س7 ص1167)

أما إخطار بلقي الخصوم فيكون قبل إقفال التحقيق لا بعده والحكمة منه هو تمكينهم من إبداء ما قد يعن من ملاحظات وطلبات تكميلية ، مثل ندب خبير أو سماع شاهد أو إجراء معاينة ، بمناسبة إشعار هم بقرب إقفال التحقيق ولم يحدد لهم القانون مدة معينة ، ولكن المفهوم أن تكون لهم نفس المدة المقررة للنيابة من تاريخ الإخطار . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق)

طلبات النيابة العامة التي تقدمها لقاضي التحقيق :

عند انتهاء التحقيق يرسل قاضي التحقيق الأوراق إلى النيابة العامة وعليها أن تقدم له طلباتها كتابة خلال ثلاثة أيام .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون أنه "يجب أن تكون طلبات النيابة مسببة وأن تكون مشتملة على بيان مفصل للواقعة والوصف القانوني لها" (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق)

الإحالة إلى محكمة الجنح والمخالفات :

إذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة مخالفة يحيل المتهم إلى المحكمة الجزئية ، ويفرج عنه إن لم يكن محبوسا لسبب آخر . (م155 إجراءات جنائية)

وإذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة جنحة ، يحيل المتهم إلى المحكمة الجزئية ما لم تكن الجريمة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر- عدا الجنح المضرة بأفراد الناس- فيحيلها إلى محكمة الجنايات . (م156 إجراءات جنائية)

واستثناء أيضا إذا كان المتهم حدث أى لم يبلغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة فإن الدعوى تحال مباشرة إلى محكمة الأحداث المختصة وفقا للتشكيل المنصوص عليه في قانون الطفل وهو ما نصت عليه المادة 214 إجراءات جنائية .

ونصت المادة 1/232 على أنه "تحال الدعوى إلى محكمة الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضي التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعي بالحقوق المدنية .

ومفاد هذا النص أنه إذا كانت الإحالة إلى المحكمة الجزئية بمعرفة قاضي التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة فينبغي صدور أمر إحالة قائم بذاته ومستوف شروطه ، أما إذا كانت بمعرفة النيابة فلا يلزم صدور أمر خاص بها ، بل يكفي أن تكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة الجزئية ، ويعد هذا التكليف- بمجرد وصوله إلى المتهم- متضمنا بذاته قرارها بإحالة الدعوى ومرتبا الأثر المطلوب ، وهو اتصال المحكمة بها ، ويكون هذا التكليف في العمل بناء على تأشيرة عضو النيابة بتقديم الدعوى إلى جلسة معينة قبل المتهم بشهادة الشهود الذين يعينهم ، وذلك بعد إعطائها القيد والوصف القانوني ، والنيابة تقدم المخالفات وأغلب الجنح إلى المحكمة الجزئية بناء على محضر جمع الاستدلالات دون أن يقتضي منها الأمر في الغالب تحقيقا .

وينبغي في الأمر بالإحالة الصادر في جنحة أو في مخالفة من قاضي التحقيق ، أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أن يشتمل على جميع البيانات التي أوجبتها المادة 160 ، وهى اسم المتهم ولقبه وسنه ومحل ميلاده وسكنه وبيان الواقعة المنسوبة إليه ووصفها القانوني .

وتفصل أوامر الإحالة في استمرار حبس المتهم احتياطيا أو الإفراج عنه أو القبض عليه وحبسه احتياطيا إذا كان مفرجا عنه (م159 بالنسبة لقاضي التحقيق)

تتبع في شأن التكليف بالحضور أمام المحاكم الجزئية أحكام المواد من 233 إلى 235 فيما يتعلق بالمواعيد والبيانات الواجب ذكرها فيها ، وكيفية إعلانها إلى المتهمين وقواعد بطلانها ، وذلك سواء أصدر التكليف بالحضور من النيابة العامة مباشرة ، أم بناء على أمر الإحالة صادر من قاضي التحقيق .

وبوصول الإعلان إلى المتهم تخرج الدعوى نهائيا من حوزة النيابة ، فلا تملك تغيير الوصف ولا تغيير الرأى من ناحية وجه التصرف في الدعوى ، كما تنتقل سلطة القضب والحبس الاحتياطي والإفراج المؤقت إلى محكمة الموضوع .

الإحالة من محكمة الجنايات إلى المحكمة الجزئية :

قضاء محكمة الجنايات في الدعوى باعتبارها جنحة . صحيح . متى أحيلت إليها بوصفها جناية ولم تتبين أمرها إلا بعد تلاوة أقوال الشهود وسماع المرافعة . قضاؤها بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الجزئية . شرطه . (م382 إجراءات)

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الدعوى أحيلت إلى محكمة الجنايات بوصفها جناية سرقة بالإكراه وحيازة سلاح أبيض بغير مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية ولم تر هى أن الواقعة تعد جنحة إلا بعد تلاوة أقوال الشهود وسماع مرافعة الدفاع عن الطاعن فإنه متعين على المحكمة أن تحكم فيها باعتبارها كذلك إعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة 382 من قانون الاجراءات الجنائية . أما الحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الجزئية فلا مجال له إلا إذا رأت محكمة الجنايات أن الواقعة كما هى مبينة في أمر الإحالة وقبل تحقيقها بالجلسة تعد جنحة ، ومن ثم يضحى النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون غير صحيح" (الطعن رقم 9714 لسنة 82ق جلسة 2013/4/6)

الإحالة إلى محكمة الجنايات :

تنص المادة 214 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أن الواقعة جناية أو جنحة أو مخالفة وأن الأدلة على المتهم كافية رفعت الدعوى إلى المحكمة المختصة ، ويكون ذلك في مواد المخالفات والجنح بطرق تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة الجزئية ما لم تكن الجريمة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر- عدا الجنح المضرة بأفراد الناس فتحيلها النيابة العامة إلى محكمة الجنايات مباشرة ,

وترفع الدعوى في مواد الجنايات بإحالتها من المحامي العام أو من يقوم مقامه إلى محكمة الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها المكونة لها وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ومواد القانون المراد تطبيقها ، وترفق به قائمة بمؤدى أقوال شهوده وأدلة الإثبات ويندب المحامي العام من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالته إلى محكمة الجنايات إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه ، وتعلن النيابة العام الخصوم بالأمر الصادر بالإحالة إلى محكمة الجنايات خلال العشرة أيام التالية لصدوره .

ويراعى في جميع الأحوال حكم الفقرة الأخيرة من المادة (63) .

على أنه إذا شمل التحقيق أكثر من جريمة واحدة من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة تحال جميعها بأمر إحالة واحد إلى المحكمة المختصة مكانا بإحداها فإذا كانت الجرائم من اختصاص محاكم من درجات مختلفة تحال إلى المحكمة الأعلى درجة ، وفي أحوال الارتباط التي يجب فيها رفع الدعوى في جميع الجرائم أمام محكمة واحدة إذا كانت بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة يكون فع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ما لم ينص القانون على غير ذلك .

الإحالة هى الوجه الآخر من وجوه التصرف في التحقيق ، وهى تفترض أن الآمر بها توافر لديه الاقتناع بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم واستحقاقه العقاب بناء على الأدلة القائمة تحت يده ، وتختلف درجة الاقتناع الكافي للأمر بالإحالة عن درجة الاقناع اللازم للقضاء الإدانة ، فالحكم بالإدانة ينبني على الجزم واليقين بحيث إذا ساور القاضي شك وجب عليه الحكم بالبراءة . أما الأمر بالإحالة فيجزئ فيه الاعتقاد برجحان الإدانة .

وتختلف أحكام الإحالة تبعا لنوع الجريمة المنسوبة إلى المتهم ، فهى تختلف في الجنح والمخالفات عنها في الجنايات .

وينعقد الاختصاص بالإحالة في مواد الجنايات لقاضي التحقيق وللنيابة العامة ولغرفة المشورة على حسب الأحوال ، وتنص المادة 158 من قانون الاجراءات على أنه "إذا رأى قاضي التحقيق أن الواقعة جناية وأن الأدلة على المتهم كافية ، يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات ، ويكلف النيابة العامة بإرسال الأوراق إليها فورا" ، أما إذا كانت النيابة العامة هى التي تتولى التحقيق ورأت أن الواقعة جناية وأن الأدلة على المتهم كافية ، فإن الأمر بإحالته إلى محكمة الجنايات يصدر من المحامي العام أو ممن يقوم مقامه (م214 إجراءات) وأما غرفة المشورة فقد خولت سلطة الإحالة إذا ألغت الأمر بألا وجه ، وذلك بمقتضى المادة 3/167 من قانون الاجراءات .

وتتميز الإحالة إلى محكمة الجنايات بأمرين : إعداد قائمة الشهود ، وتعيين مدافع للمتهم . (د/ عوض محمد ، مرجع سابق ص476 وما بعدها)

بيانات أمر الإحالة :

تنص المادة 214 من قانون الاجراءات على أن "ترفع الدعوى في مواد الجنايات بتقرير اتهام تبين فيه الجريمة المسندة إلى المتهم بأركانها المكونة لها وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ، ومواد القانون المراد تطبيقها .

ولم يحط هذا النص بكل بيانات أمر الإحالة ، فثمة بيانات أخرى يجب أن يشتمل عليها ، كالبيان الخاص بالمتهم ، والمحكمة التي أحيلت الدعوى إليها ، وتاريخ الجلسة ، وصفة الأمر بالإحالة وتوقيعه .

(أ) إرفاق قائمة الشهود :

توجب المادة 214 إجراءات على النيابة العامة أن ترفق بتقرير الاتهام قائمة بمؤدى أقوال شهود المتهم وأدلة الإثبات القائمة ضده ، وأجازت المادة 214 مكررا (أ) للخصوم أن يعلنوا شهودهم الذين لم تدرج أسماؤهم في تلك القائمة على يد محضر للحضور بالجلسة المحددة لنظر الدعوى ، ولا يحول ذلك دون أن تستدعي محكمة الجنايات أى شخص ترى فائدة في سماع اقواله ، كما لا يحول بينها وبين أن تسمع شهادة أى شخص يحضر أمامها من تلقاء نفسه لإبداء معلومات في الدعوى لأن القائدة هى حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته . (د/ عوض محمد ، مرجع سابق ص496 وما بعدها)

(ب) تعيين مدافع للمتهم :

حرص الدستور على كفالة هذا الحق ، فنص في المادة 67 على أن "كل متهم في جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه" ، وردد قانون الاجراءات الجنائية هذا الحكم ، فنص في المادة 214 على أن "..... ويندب المحامي العام من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالته إلى محكمة الجنايات إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه" ، ويشترط لوجوب ندب المدافع ثلاث شروط :

الأول : أن يكون محل الاتهام جناية : فإن كان جنحة فالأمر متروك للمتهم .

الثاني : أن يكون التحقيق قد انتهي وصدر أمر بإحالة المتهم إلى المحاكمة . أما قبل ذلك فلا شأن للنيابة بتدبير أمر الدفاع عن المتهم ، فله أن يتسعين في مرحلة التحقيق بمحام ، أو يمثل أمام المحقق وحده للدفاع عن نفسه .

الثالث : ألا يكون المتهم قد اختار محاميا للدفاع عنه ، بشرط أن يكون من المقبولين للمرافعة أمام محكمة الجنايات .

وتتحمل الخزانة العامة أجر المحامي المنتدب إذا كان المتهم فقيرا ، فإذا زالت حالة فقره جاز للخزانة العامة أن ترجع عليه بما دفعته ، وذلك باستصدار أمر تقديرعليه بأداء هذا المبلغ (م3/376 إجراءات) . (د/ عوض محمد ، مرجع سابق)

معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور غير جائز :

تغيير المحكمة للتهمة بإسناد أفعال للنتهم غير التي رفعت بها الدعوى عليه . غير جائز . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بمعاقبة الطاعنين عن واقعة ضرب أفضى إلى موت والتي لم تسند إليهم دون اتباع الإجراءات الواردة في المادة 11 من قانون الاجراءات الجنائية . خطأ في تطبيق القانون وإخلال بحق الدفاع تردى إلى مخالفة للنظام العام .

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان البين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن أمر الإحالة المقدم من النيابة العامة قد تضمن إقامة الدعوى الجنائية ضد الطاعنين ، وأسندت إليهما بصفتهما موظفين عموميين أولهما : أمين شرطة ، والثاني : رقيب شرطة بقسم ...... قبضا على المجني عليه .... بدون وجه حق وفي غير الأحوال التي تصرح فيها القوانين واللوائح ، واستعملا القسوة معه بتعذيبه بدنيا اعتمادا على سلطان وظيفتهما بأحدثا به الاصابات الموصوفة بتقريرى الطب الشرعي ، وقد جرت محاكمة الطاعنين على هذا الأساس وقضت محكمة الجنايات بمحكمها المطعون فيه ، والذي يبين من الاطلاع عليه أنه أشار في ديباجته إلى أن التهمتين الموجهتين إليهما هما فقط القبض دون وجه حق المصحوب بتعذيبات بدنية واستعمال القسوة ، ثم انتهى الحكم إلى إدانتهما عن هاتين الجريمتين وعن جريمة إحداث إصابات المجني عليه التي أفضت إلى موته وأعمل في حقهما المادة 32 من قانون العقوبات . لما كان ذلك ، وكان من المقرر طبقا لنص المادة 307 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "لا تجوز معاقبة المتهم بواقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ،

وكان لا يجوز للمحكمة أن تغير في التهمة بأن تسند إلى المتهم أفعال غير التي رفعت بها الدعوى عليه ، وكان الثابت بالأوراق أن تهمة إحداث إصابة المجني عليه التي أفضت إلى موته لم تسند إلى الطاعنين ارتكابها- والتي يثيرا جدلا في شأنها- ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ دانهما عنها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وأخل بحق الطاعنين في الدفاع مما يبطله ، ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أعمل نص المادة 32 من قانون العقوبات ، وأوقع على الطاعنين عقوبة واحدة مما يدخل في نطاق العقوبة المقررة لجريمة القبض دون وجه حق المصحوب بتعذيبات بدنية ، ذلك أن الارتباط الذي يترتب عليه تطبيق المادة 32 من قانون العقوبات إنما يكون في حالة اتصال المحكمة بكل الجرائم المرتبطة ، وأن تكون مطروحة أمامها في وقت واحد ، وهو ما لم يتحقق في صورة الدعوى الراهنة ، هذا فضلا عن أن محكمة الجنايات حينما تصدت لواقعة الضرب المفضي للموت التي لم ترد بأمر الإحالة كما سلف البيان وحكمت فيها بنفسها دون أن تتبع الاجراءات التي رسمها الشارع في المادة 11 من قانون الاجراءات الجنائية تكون قد أخطأت خطأ ينطوي على مخالفة للنظام العام لتعلقه بأصل من أصوال المحاكمات الجنائية ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه" (الطعن رقم 55 لسنة 82ق جلسة 2012/12/20)

أحكــام النقــض :

وجوب أن يقتصر حكم المحكمة الاستئنافية على القضاء ببطلان الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى . تعلق بطلان الحكم لهذا السبب بالنظام العام أساس ذلك.

(الطعن رقم 15180 لسنة 59ق جلسة 1992/4/26 س43)

إن مجرد قيام المحكمة بتبليغ قرار المحكمة لبعض الجهات لاستيفاء أمور في الدعوى ثم تلقيها الرد عليه لتوصيله إلى المحكمة لا يعتبر تحقيقا مما يمتنع عليها إجراؤه أثناء المحاكمة . إذ هى في هذه الحالة لم تقم إلا بتنفيذ قرار المحكمة باعتبارها الهيئة المكلفة بذلك قانونا .

(نقض جلسة 1941/6/2 مجموعة القواعد القانوني ج5 ص536)

لما كانت المادة 214 من قانون الاجراءات الجنائية قد نص فيها على أنه "إذا شمل التحقيق أكثر من جريمة واحدة من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة تحال جميعها بأمر إحالة واحد إلى المحكمة المختصة مكانا بإحداها ، وكانت جنايات القتل العمد مع سبق الإصرار المقترنة بسرقة بإكراه التي ارتكبها المحكوم عليه الأول في أماكن متعددة- وهى جرائم مرتبطة- قد أحيلت بأمر إحالة واحد إلى محكمة جنايات القاهرة المختصة مكانا بنفس تلك الجرائم ، وطبقت في شأنها المادة 32 من قانون العقوبات ، فإن الحكم يكون قد صدر من محكمة مختصة .

(الطعن رقم 6176 لسنة 58ق جلسة 1989/1/10 س40 ص33)

لما كانت الجريمة التي أسندت إلى الطاعن وغيره من المتهمين هى السرقة بالإكراه وقد وقعت هذه الجناية بطريق التهديد باستعمال السلاح (المدى) معاقبا عليها بالمادة 315 من قانون العقوبات ، وكانت النيابة العامة قد قدمتهم إلى المحاكمة العادية فإن الاختصاص بمحاكمتهم ينعقد للقضاء الجنائي العادي ، يؤيد هذا ما نصت عليه المادة 214 من قانون الاجراءات الجنائية في فقرتها الأخيرة من أنه " في أحوال الارتباط التي يجب فيها رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة إذا كانت بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ما لم ينص القانون على غير ذلك وإذ كان قرار رئيس الجمهورية رقم 560 لسنة 1981- بإعلان حالة الطوارئ وكذلك أمر رئيس الجمهورية رقم 1 لسنة 1981 بإحالة بعض الجرائم إلى محاكم أمن الدولة العليا ومنها الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 394 لسنة 1954 في شأن الأسلحة والذخائر والقوانين المعدلة له قد خلا أيهما كما خلا أى تشرع آخر من النص على انفراد محاكم أمن الدولة المشكلة

وفق قوانين الطوارئ بالفصل وحدها دون غيرها من هذه الجرائم أو الجرائم المرتبطة بها أو المرتبطة هى بها- فإنه لا يغير من هذا الأصل العام ما نصت عليه المادة الثانية من أمر رئيس الجمهورية رقم 1 لسنة 1981 من أنه "إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة أو وقعت عدة جرائم متعددة أو وقعت عدة جرائم مرتبطة بعضها ببعض لغرض واحد وكانت إحدى تلك الجرائم داخلة في اختصاص محاكم أمن الدولة فعلى النيابة تقديم الدعوى برمتها إلى محاكم أمن الدولة "طوارئ" وتطبيق هذه المحاكم "المادة 32 من قانون العقوبات" . ذلك أنه لو كان قد أراد أفراد محاكم أمن الدولة بالفصل وحدها دون سواها في أى نوع من الجرائم العمد إلى الإفصاح عنه صراحة على غرار نهجه في الأحوال المماثلة .

(الطعن رقم 4209 لسنة 54ق جلسة 1985/3/28 س36 ص493)

تنص المادة 558 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "إذا فقدن أوراق التحقيق كلها أو بعضها قبل صدور قرار فيه يعاد التحقيق فيما فقدت أوراقه إذا كانت القضية مرفوعة أمام المحكمة تتولى هى إجراء ما تراه من التحقيق مما مفاده أن شرط الحظر على النيابة العامة هو اتصال سلطة الحكم بالقضية أمام والقضية لم ترفع بعد إلى المحكمة المختصة فإن للنيابة سلطة إجراء التحقيق الذي تراه ، ولما كان الثابت أن الدعوى لم تحل على المحكمة إلا بناء على قرار مستشار الإحالة وبعد أن أجرت النيابة العامة تحقيقاتها اللاحقة على فقد أوراق التحقيق الأولى وطبقا لقرارها بتقديمها له ، فإنه لا جناح على الحكم المطعون فيه إذا عول في قضائه بإدانة الطاعن على ما أجرته النيابة من تحقيقات تكميلية قبل صدور قرار مستشار الإحالة بإحالة الدعوى على محكمة الجنايات ، ذلك أن الذي يحرم على النيابة إجراء التحقيق هو إحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاء الحكم وما قضاء الإحالة إلا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق ولليس جزءا من قضاء الحكم وشأنه في ذلك كشأن النيابة العامة وقاضي التحقيق وغرفة الاتهام قبل حلوله محلها وعمله جزء من التحقيق وليس جزء من المحاكمة وما يباشره من سلطات إنما باعتباره سلطة تحقيق . فاتصال مستشار الإحالة بالدعوى لا ينهي اختصاص النيابة العامة أو قاضي التحقيق .

(الطعن رقم 144 لسنة 35ق جلسة 1965/6/28 س16 ص632)

إن مفاد حكم المواد 190 ، 192 ، 214 ، 373 ، 374 إجراءات جنائية أن النيابة العامة هى السلطة الأصلية صاحبة الاختصاص العام بالتحقيق الابتدائي وعدم اتصال سلطة الحكم بالدعوى بتكليف المتهم بالحضور تبقى سلطة التحقيق الابتدائي للنيابة العامة حتى لو كانت الدعوى قد أحيلت إلى مستشار الإحالة .

(الطعن رقم 918 لسنة 44ق جلسة 1974/10/13 س25 ص665)

من المقرر أن الدعوى الجنائية ليست ملكا للنيابة العامة بل هى من حق الهيئة الاجتماعية وليست النيابة إلا وكيلة عنها في استعمالها ، هى إذا كانت تملك التصرف فيها بالحفظ إلا أنها إذا قدمتها إلى القضاء فإنه يصبح وحده صاحب الحق في الحكم فيها بما يشاء غير مقيد بطلبات النيابة الشفوية ولا المكتوبة ولا بكيفية وصفها التهمة وليس لها من حق لديه سوى إبداء طلباتها فيها إن شاء أخذ بها وإن شاء رفضها ولا يقبل الاحتجاج عليها بقبولها الصريح أو الضمني لأى أمر من الأمور الخاصة باستعمال الدعوى الجنائية ، فلها أن تطعن في الأحكام ولو كانت صادرة طبقا لطلباتها ، وهى غير مقيدة بذلك أيضا حين تباشر سلطتها القانونية أمام محكمة النقض باعتبارها طرفا منضما تقتصر مهمتها على مجرد إبداء الرأى في الطعون التي ترفع لهذه المحكمة .

(الطعن رقم 905 لسنة 33ق جلسة 1964/3/2 س15 ص159)

انعقاد الاختصاص بمحاكمة الطاعن عن جريمة السرقة ليلا مع التعدد وحمل سلاح . للقضاء الجنائي العادي . أساس ذلك ؟

(الطعن رقم 154 لسنة 60ق جلسة 1991/2/12 س42 ص304)

جرى قضاء محكمة النقض على أن أساس الحق المخول للنيابة العامة في الفقرة الثالثة من المادة 214 من قانون الاجراءات الجنائية المضافة بالقانون رقم 113 لسنة 1957- في الإحالة المباشرة إلى محكمة الجنايات إنما هو قيام الارتباط بين إحدى الجنايات المنصوص عليها في تلك الفقرة وبين الجرائم الأخرى التي تكون مرتبطة بها ارتباطا لا يقبل التجزئة طبقا لما هو معرف به في المادة 32 من قانون العقوبات ، ولما كانت جريمة إحراز السلاح الناري وذخيرته بغير ترخيص هى من بين الجرائم التي يجوز فيها الإحالة مباشرة إلى محكمة الجنايات عملا بنص الفقرة سالفة الذكر ، وكان الحكم المطعون فيه قد إطمأن للأسباب التي أوردها إلى أن الطاعن أحرز سلاحا وذخيرة بغير ترخيص واستعملهما في جريمة الشروع في القتل المقترنة بجناية الشروع في السرقة ، وكان لا يقدح في سلامة استخلاصه أن يكون السلاح المستعمل لم يضبط ، طالما أنه استقر في يقين المحكمة إحراز الطاعن له فإن ما انتهى إليه الحكم من قيام الارتباط بين جريمة الشروع في القتل المقترنة بجناية الشروع في السرقة وبين جرئمة إحراز السلاح الناري وذخيرته يكون سديدا وسائغا ، ويكون النعى عليه بإنطوائه على بطلان في الاجراءات أثر فيه على غير أساس .

(الطعن رقم 764 لسنة 33ق جلسة 1963/10/28 س14 ص690)

كل ما يكون من الخلل في إجراءات التحقيق الابتدائي مهما يكن نوعه فهو محل للطعن أمام محكمة الموضوع ، والمحكمة تقدر قيمة هذا الطعن كما تقدر كل دليل يقدم لها وتحكم في الموضوع بما تحكم به ولا تستطيع أن تلغي التحيق أو تعيد القضية لسلطة التحقيق ثانيا .

(الطعن رقم جلسة 1931/12/21 مج القواعد القانونية ج2 ص276)

للنيابة بعد تقديم الدعوى للمحكمة بل من واجبها تحقيق ما يطرأ أثناء سير الدعوى مما ترى فيه جريمة جديدة ولو كان منشؤها الدعوى المنظورة ، وللمحكمة أن تضم تلك التحقيقات إلى التحقيقات الأولى ليستخلص منها كل ذي شأن ما يراه لمصلحته .

(نقض جلسة 1936/2/2 مج القواعد القانونية ج3 ص546)

إن مفاد حكم المواد 190 ، 192 ، 214 ، 373 ، 374 إجراءات جنائية أن النيابة العامة هى السلطة الأصلية صاحبة الاختصاص العام بالتحقيق الابتدائي وعدم اتصال سلطة الحكم بالدعوى بتكليف المتهم بالحضور تبقى سلطة التحقيق الابتدائي للنيابة العامة حتى ولو كانت الدعوى قد أحيلت إلى مستشار الإحالة .

(الطعن رقم 918 لسنة 44ق جلسة 1974/10/13 س25 ص665)

شرط الحظر على النيابة العامة بإجراء تحقيق في الدعوى هو اتصال سلطة الحكم بالقضية . اتصال مستشار الإحالة بالدعوى لا ينهي اختصاص النيابة العامة أو قاضي التحقيق . علة ذلك قضاء الإحالة ليس إلا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق وليس جزءا من قضاء الحكم ، شأنه في ذلك شأن النيابة العامة وقاضي التحقيق وغرفة الاتهام قبل حلوله محلها : تنص المادة 558 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "إذا فقدت أوراق التحقيق كلها أو بعضها قبل صدور قرار فيه يعاد التحقيق فيما فقدت أوراقه ، وإذا كانت القضية مرفوعة أمام المحكمة تتولى هى إجراء ما تراه من التحقيق ، مما مفاده أن شرط الحظر على النيابة العامة هو اتصال سلطة الحكم بالقضية أما والقضية لم ترفع بعد إلى المحكمة المختصة فإن للنيابة سلطة إجراء التحقيق الذي تراه ، ولما كان الثابت أن الدعوى لم تحل على المحكمة إلا بناء على قرار مستشار الإحالة وبعد أن أجرت النيابة العامة تحقيقاتها اللاحقة على فقد أوراق التحقيق الأولى وطبقا لقرارها بتقديمها له

فإنه لا جناح على الحكم المطعون فيه إذا عزل على ما أجرته النيابة من تحقيقات تكميلية قبل صدور قرار مستشار الإحالة بإحالة الدعوى على محكمة الجنايات ، ذلك أن الذي يحرم على النيابة إجراء التحقيق هو إحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاء الحكم وما قضاء الإحالة إلا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق وليس جزءا من قضاء الحكم وشأنه في ذلك كشأن النيابة العامة وقاضي التحقيق وغرفة الاتهام قبل حلوله محلها وعمله جزء من التحقيق وليس جزء من المحاكمة وما يباشره من سلطات إنما باعتباره سلطة تحقيق . فاتصال مستشار الإحالة بالدعوى لا ينهي اختصاص النيابة العامة أو قاضي التحقيق .

(الطعن رقم 144 لسنة 35ق جلسة 1961/6/28 س16 ص632)

الطعن في أوامر الإحالة :

الإحالة إلى محكمة الموضوع كما تصدر من النيابة العامة في مواد الجنح فإنها تصدر من النيابة العامة في مواد الجنح فإنها تصدر أيضا من قاضي التحقيق أو غرفة المشورة بمحكمة الجنح المستأنفة وأوامر الإحالة التي تصدر من كل جهة من هذه الجهات تخضع لحكم الطعن الخاصة بها .

بالنسبة لأوامر الإحالة الصادرة من النيابة العامة إحالة الدعوى بمعرفة النيابة العامة لا سبيل إلى الطعن فيها سواء أكانت إلى محكمة الجنايات عن طريق المحامي العام أم إلى المحكمة الجزئية بوصف الواقعة جنحة أو مخالفة (م214/ أ.ج) ويكون للجهة المحال إليها الدعوى تقدير صحة هذه الإحالة من عدم صحتها وكما أن الطعن في أمر الإحالة الصادر من النيابة لا يجوز منها كذلك لا يجوز أيضا من المتهم ولا من المدعي بالحق المدني ولا المجني عليه حتى لو كان أحدهم يرى خطأ بل عليه أن يدفع بذلك أمام هذه المحكمة الأخيرة إذ لم يرسم القانون طريقا للطعن فيها .

بالنسبة لأوامر الإحالة الصادرة من قاضي التحقيق بعد تعديل نص المادة 214 اجراءات وأصبحت الإحالة في مواد الجنايات قاصرة على المحامي العام أو من يقوم مقامه ولا يتصور دور أمر إحالة مباشرة من قاضي التحقيق وإنما بمجرد استكمال تحقيقاته في القضية المنتدب في تحقيقها يرفعها للمحامي العام المختص ليصدر الأخير أمر بإحالتها للمحكمة المختصة أما في مواد الجنح والمخالفات فإنه يجوز للنيابة العامة استئناف أمر الإحالة الصادر من قاضي التحقيق في مواد الجنح والمخالفات طبقا لنص المادة 164 إجراءات المعدلة بالقانون 107 لسنة 1962 ويرفع الاستئناف إلى محكمة الجنح المستأنفة في غرفة المشورة وفقا للمادة 167 إجراءات ، ولا يجوز لغير النيابة استئناف شئ من هذه الأوامر بالإحالة (م164/ أ.ج) وميعاد الاستئناف عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر (م166/ أ.ج) وقرار غرفة المشورة نهائية (م167/ أ.ج)

الأوامر التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف :

القانون أباح للخصوم استئناف بعض أوامر قاضي التحقيق ، لأنه اعتبره درجة أولى للتحقيق فيما قد يفصل فيه من دفوع وطلبات ، لذا أباح للنيابة وباقي الخصوم أن يقدموا إليه ما يرون تقديمه منها اثناء التحقيق (م81 إجراءات) كما طالبه بأن يفصل في ظرف أربع وعشرين ساعة في الدفوع والطلبات المقدمة إليه ، ويبين الأسباب التي يستند إليها (م82 إجراءات) .

لذا أيضا وجب أن تبلغ أوامر قاضي التحقيق إلى النيابة ، على أن تعلنها إلى الخصوم في ظرف أربع وعشرن ساعة من تاريخ صدورها إذا لم تكن قد صدرت في مواجهتهم (م83 إجراءات) .

وأجاز القانون استئناف بعض أوامر قاضي التحقيق دون بعضها الآخر ، ولم يسوى بين الخصوم في هذا النطاق ، فمنح النيابة حقوقا أوسع مدى في الاستئناف مما للمدعى المدني ومنح للمدعى بالحق المدني حقوقا أوسع مدى مما للمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية كما سمح لغير الخصوم بالطعن في أوامره أو التظلم منها إذا تعلقت بهم في أحوال معينة .

ما تملك النيابة العامة استئنافه :

الأوامر التي تصدرها سلطات التحقيق إما إدارية وإما قضائية . فالأوامر الإدارية هى تلك المتعلقة باتخاذ أى إجراء من إجراءات جمع الأدلة أو رفض اتخاذه مثل طلب سماع شهود معينين أو إجراء معاينة أو تفتيش ، أو مواجهة المتهم بغيره أو استجوابه ، أو ندب خبير ، أو استيفاء نقاط معينة في التحقيق ، ويلحق بها تأجيل التحقيق لتاريخ معين أو الإسراع فيه ، والأوامر الإدارية لا تفصل في مسائل قضائية ، فتعتبر لذلك داخلة في نطاق سلطة المحقق الولائية المطلقة ، فلا يجوز الطعن فيها ، حتى ولو حصلن منازعة بين الخصوم بشأنها صراحة أو ضمنا ، من ثم لا ضرورة لتسبيبها ولا لتبليغها إلى النيابة أو لإعلانها إلى الخصوم .

أما الأوامر القضائية فهى تلك التي تصدر من قاضي التحقيق بوصفه كما بين الخصوم ويفصل بها في مسائل قضائية كانت تحل نزاع فيما بينهم ، فهى على هذا الأساس تعد أحكاما حقيقية ، وهذه هى وحدها التي عنتها المادة 161 إجراءات عندما سمحت للنيابة العامة بأن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر التي يصدرها قاصي التحقيق سواء من تلقاء نفسه ، أو بناء على طلب الخصوم وأهمها :

أ- الأمر الصادر في جناية بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا .

ب- الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص (م163) أى اختصاص القاضي المحقق نفسه بتحقيق الدعوى ، فلا يدخل فيها اختصاص محكمة الموضوع .

ج- أوامر التصرف في الدعوى بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة طبقا للمادتين 155 ، 156 (م1/164 معدلة بالقانون 107 لسنة 1962) أو بالأمر فيها بأن لا وجه لإقامتها .

د- ولها وحدها كذلك أن تستأنف الأمر الصادر في جناية بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطيا ، وللمتهم أن يستأنف الأمر الصادر بحبسه احتياطيا أو بمد هذا الحبس (م2/164 المعدلة بالقانون رقم 145 لسنة 2006) . (راجع في هذا التقسيم الدكتور / رءوف عبيد ، مرجع سابق ص409 وما بعدها)

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان لا يصح في القانون القول بتقييد الاستئناف المرفوع من النيابة العامة بأى قيد إلا إذا نص في التقرير على أنه عن واقعة معينة دون أخرى من الوقائع محل المحاكمة وكان استئناف النيابة لا يخصص بسببه وإنما هو ينقل الدعوى برمتها إلى محكمة ثاني درجة لمصلحة أطراف الدعوى جميعا فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فتفصل فيها بما يخولها النظر من جميع نواحيها غير مقيدة في ذلك بما تصنعه النيابة في تقرير استئنافها أو ندبه في الجلسة من طلبات ، فإن الحكم المطعون فيه إذ جانب هذا النظر على ما سلف بيانه فإنه يكون قد خالف القانون . لما كان ذلك ، وكان العيب الذي شاب الحكم مقصورا على الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم ، فإنه يتعين حسب القاعدة الأصلية المنصوص عليها في المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض أن تحكم محكمة النقض في الطعن وأن تصحح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه وفق القانون بجعل عقوبة الغرامة خمسين جنيها" (الطعن رقم 6115 لسنة 53ق جلسة 1984/3/5 س35 ص243) وبأنه "لما كان من المقرر أنه مادامت المعارضة المرفوعة من المتهم في الحكم الغيابي الابتدائي الصادر عليه لما يفصل فيها فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى بناء على استئناف النيابة هذا الحكم بل يجب عليها في هذه الحالة أن توقف الفصل في الاستئناف حتى يفصل في المعارضة وإلا كان حكمها باطلا . لما كان ذلك ، وكان يبين من محاضر جلسات المعارضة الاستئنافية أن الطاعن حضر ومعه محاميه بجلسة 2 من يونية سنة 1982 وقرر أنه عارض في الحكم الغيابي الابتدائي وأن الدعوى ما زالت منظورة أمام محكمة أول درجة وطلب أجلا لتقديم ما يدل على ذلك فأجلت المحكمة الدعوى بجلسة 30 يونيو سنة 1982 ثم لجلسة 20 أكتوبر سنة 1982 التي صدر بها الحكم المطعون فيه كما يبين من حافظة المستندات المقدمة من الطاعن والمرفقة بملف الطعن أن بين ما اشتملت عليه شهادة رسية صادرة من نيابة أمن الدولة الجزئية مؤرخة 17 من نوفمبر سنة 1981 تفيد أن الطاعن قد عارض في الحكم الغيابي الابتدائي الصادر ضده بجلسة 8 من فبراير سنة 1981

وتحدد لنظر معارضته جلسة 15 من مارس سنة 1981 وأن المعارض مؤجلة لجلسة 12 من ديسمبر سنة 1982 لضم المفردات . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الاستئنافية قد نظرت الاستئناف المقدم من النيابة وقضت في موضوعه قبل الفصل في هذه المعارضة ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون بإيقاف النظر في الاستئناف المرفوع من النيابة" (الطعن رقم 4435 لسنة 55ق جلسة 1987/6/1 س38 ص725) وبأنه "لما كانت النيابة العامة- وهى تمثل الصالح العام وتسعى إلى تحقيق موجبات القانون من جهة الدعوى العمومية- هى خصم عام تختص بمركز قانوني خاص يجيز لها أن تطعن في الحكم وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خاصة في الطعن ، بل كانت المصلحة للمحكوم عليه ، وكانت مصلحة المجتمع تقتضي أن تكون الاجراءات في كل مراحل الدعوى صحيحة وأن تبني الأحكام فيها على تطبيق قانون صحيح خال مما يشوبه من أسباب الخطأ والبطلان ، فإن مصلحة النيابة العامة في هذا الطن تكون قائمة" (الطعن رقم 2317 لسنة 52ق جلسة 1982/10/26 س33 ص807)

وعلى ذلك ، فالنيابة العامة أن تستأنف كل ما يصدره قاضي التحقيق من أوامر ، مثال ذلك ما يصدر بشأن الاختصاص أو بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، أو بالإفراج المؤقت عن المتهم في جناية (م2/164 إجراءات)

وإذا كانت النيابة العامة هى التي تقوم بالتحقيق ، ثم يصدر الأمر بالإفراج مؤقت عن المتهم في جناية أو جنحة من القاضي الجزئي ، فيجوز للنيابة العامة أن تستأنف هذا الأمر (م205 إجراءات) بعد تعديلها بالقانون رقم 145 لسنة 2006 ويجوز لها بطبيعة الحال الطعن في أمر الإفراج المؤقت الصادر من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة .

وللنيابة استئناف الأمر الصادر من قاضي التحقيق بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة ، وذلك للحيلولة دون نظر الدعوى أمام محكمة غير مختصة باستئناف هذا الأمر على حدة (م1/164 إجراءات) .

الأوامر التي يجوز للمدعي المدني استئنافها :

يجوز للمدعي المدني أن يستأنف ثلاثة أنواع من أوامر التحقيق وهى :

1- الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية سواء كان صادرا من قاضي التحقيق أو من النيابة العامة إلا إذا كان الأمر صادرا في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (المادتان162 و210 إجراءات) ما لم تكن من الجرائم المشار إليها في المادة 123 من قانون العقوبات (162) فإذا طعن المدعي المدني في أمر صدر في تهمة موجهة ضد موظف لارتكابها أثناء وظيفته أو بسببها تعين الحكم بعدم جواز الطعن .

ولا يجوز الطعن فيما تصدره النيابة العامة من أوامر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية أو اكتفاء بالجزاء الإداري ، لأنها ليست إلا إيقافا للتحقيق عند مرحلة معينة .

2- الأمر المتعلق بمسائل الاختصاص . سواء كان صادرا بالاختصاص أو بعدمه (م163 إجراءات) .

3- الأمر الصادر من النيابة العامة برفض قبول ادعائه المدني (م199 مكرر إجراءات) وذلك بخلال الأمر الصادر من قاضي التحقيق فلا يجوز استئنافه ، ويلاحظ أن المدعي المدني طالما استوفى إجراءات الادعاء المدني يحق له استئناف الأمر الصادر برفض قبول هذا الادعاء المدني ، وبمقضي هذه الصفة تتوافر له جميع حقوق الخصوم أثناء نظر الاستئناف .

أما الأوامر الأخرى للتحقيق التي أجاز القانون للمدعي المدني استئنافها فلا يجوز استئنافها إلا من كان ادعاؤه المدني مقبولا أمام سلطة التحقيق لأن ذلك يتوقف على قبول ادعائه المدني .

ما يجوز للمتهم وللمسئول عن الحقوق المدنية استئنافه :

لا يجوز هذا الحق إلا للمتهم أى الذي حركت الدعوى الجنائية قبله . أما إذا كان الشخص لازال مشتبها في أمره ولم تسند إليه التهمة بعد ، فلا يحق له أن يرفع هذا الاستئناف وإلا كان غير مقبول لانعدام الصفة

ولم يسمح القانون للمتهم وللمسئول عن الحقوق المدنية إلا باستئناف نوعين من أوامر التحقيق الأول من المتعلق بمسائل الاختصاص ويستوي أن يكون الأمر بالتحقيق صادر بالاختصاص أو بعدم الاختصاص وإذا كان المحقق غير مختص بالتحقيق إن كان ما يباشره من إجراءات تنطوي ضمنا على أمر بالاختصاص يجوز الطعن فيه ، والثاني هو الأمر برفض الإفراج عنه مؤقتا فلا يجوز للمتهم استئنافه كالأمر برد الأشياء المضبوطة أو رفض الاستعانة بخبير أو الأمر بالإحالة إلى المحاكمة ، وننبه إلى أنه إذا أحيل المتهم إلى محكمة غير مختصة فلا يجوز لهذا الأخير الطعن في أمر الإحالة بدعوى أنه صدر في إحدى مسائل الاختصاص ، لأن المقصود بهذه المسائل هو ما يتعلق باختصاص المحقق نفسه بالتحقيق لا اختصاص الجهة المحال إليها الدعوى.

ويقصد بمسائل الاختصاص في هذا الصدد كل ما يتعلق بالاختصاص الوظيفي أو النوعي أو الشخصي أو المحلي . أما غير ذلك من الدفوع المتعلقة بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم أو بالحكم البات أو غيره ، فهى لا تتعلق بالاختصاص . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق)

حرمان المجني عليه من استئناف أوامر التحقيق :

قد كان قانون الاجراءات يخول المجني عليه حق استئناف الأوامر التي يجوز للمدعي المدني استئنافها حتى صدر القانون رقم 107 لسنة 1962 فحرمه من الحق في الطعن في هذه الأوامر ، وهو تعديل منتقد ، وإذا ادعى المجني عليه مدنيا أمام النيابة العامة ثم رفضت قبول ادعائه وأمرت بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، فيجوز له استئناف كل ما في الأمر برفض قبول ادعائه المدني والأمر بعدم وجود وجه معا ،

فإذا قبل استئنافه للأمر الصادر برفض قبول الادعاء المدني كان هذا القرار كاشفا لصفته كمدع مدني بداية التحقيق ، وبالتالي يقبل استئنافه للأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، وإذا قصر استئنافه على الأمر الصادر برفض ادعائه المدني وقضى بقبول هذا الاستئناف جاز له استئناف الأمر بعدم وجود وجه في خلال عشرة أيام من تاريخ إعلانه به .

متى تحققت الجهة الاستئنافية من توافر شكل الطعن وجوازه قانونا ، تفصل فيه على الوجه الآتي :

1- في مسائل الاختصاص : إذا رأت غرفة المشورة أن المحقق غير مختص قضت بعدم الاختصاص . أما إذا رأت أن المحقق مختص بنظر التحقيق فإنها ترفض الاستئناف موضوعا .

ولما كانت قواعد الاختصاص من النظام العام فيجوز الدفع بعدم اختصاص المحقق بالتحقيق أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن أحد أوامره الأخرى .

2- فيما يتعلق بالأمر بألا وجه : لا صعوبة إذا رأت الجهة الاستئنافية (غرفة المشورة في الجنح والجنايات) أن المحقق لم يخطئ في إصدار هذا الأمر ، ففي هذه الحالة تقضي برفض الاستئناف .

وإذا قررت الجهة الاستئنافية إلغاء الأمر بألا وجود وجه الصادر بناء على سبب موضوعي كان معنى ذلك كفاية الأدلة قبل المتهم لتقديمه للمحاكمة ، وطبقا للمادة 167 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 170 لسنة 1981 تعيد الغرفة القضية معينة الجريمة المحكومة لها والأفعال المرتكبة في نص القانون المنطبق عليها ، وذلك لإحالتها إلى المحكمة المختصة ، وفي هذه الحالة لا تملك النيابة إلا أن تصدر أمر الإحالة تنفيذ الحكم غرفة المشورة .

وقد نص القانون على أنه إذا رفض الاستئناف المرفوع من المدني المدني عن الأمر الصادر بعدم وجود وجه جاز للجهة المرفوع إليها الاستئناف أن تحكم عليه للمتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف أن كل لذلك محل (م169 إجراءات)

ويتحتم بطبيعته الحال أن يدعي المتهم مدنيا بهذا التعويض وأن يثبت التعسف في استعمال حق المدعي المدني في الاستئناف ، وهذا النص معيب لأنه يعطي لجهة من جهات التحقيق اختصاص يتعلق بقضاء الحكم .

3- الإفراج عن المتهم أو مد حبسه : إذا رأت الغرفة أن النيابة قد أخطأت في عدم قبول الادعاء المدني ، فإنها تقتضي بقبول ادعائه ، وينتج لقبول أثره بمجرد ادعائه المدني ، أمام سلطة التحقيق واستيفاء الإجراءات الشكلية اللازمة لهذا الادعاء.

القرارات الصادرة من غرفة المشورة :

الأحكام الصادرة من غرفة المشورة نهائية في جميع الأحوال (م16 إجراءات المعدلة بالقرار بقانون رقم 170 سنة 1981) وقد كانت المادة 212 إجراءات الملغاة تفتح باب الطعن بالنظر في هذه الأوامر لخطأ في تطبيق القانون أو للبطلان والأصل أن استئناف أوامر التحقيق لا يؤثر في سير التحقيق ولا في تنفيذ هذه الأوامر.

التصرف في الأشياء المضبوطة :

تضمنت المواد من 100 حتى 109 التصرف في الأشياء المضبوطة واختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة بغرفة المشورة بها وهى على الترتيب التالي :

تنص المادة 100 على أن "تبلغ الخطابات والرسائل التلغرافية المضبوطة إلى المتهم أو المرسلة إليه ، أو تعطي إليه صورة منها في أقرب وقت ، إلا إذا كان في ذلك إضرار بسير التحقيق .

ولكل شخص يدعى حقا في الأشياء المضبوطة أن يطلب إلى قاضي التحقيق تسليمها إليه ، وله في حالة الرفض أن يتظلم أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وأن يطلب سماع أقواله أمامها" .

وتنص المادة 101 على أن "يجوز أن يؤمر برد الأشياء التي ضبطت أثناء التحقيق ولو كان ذلك قبل الحكم ، ما لم تكن لازمة للسير في الدعوى أو محلا للمصادرة" .

وتنص المادة 102 على أن "يكون رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها ، وإذا كانت المضبوطات من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها يكون ردها إلى من فقد حيازتها بالجريمة ، ما لم يكن ضبطت معه حق في حبسها بمقتضى القانون ".

وتنص المادة 103 على أن "يصدر الأمر بالرد من النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، ويجوز للمحكمة أن تأمر بالرد أثناء نظر الدعوى" .

وتنص المادة 104 على أن "لا يمنع الأمر بالرد ذوي الشأن من المطالبة أمام المحاكم المدنية بما لهم من حقوق ، وإنما لا يجوز ذلك للمتهم أو المدعي بالحقوق المدنية إذا كان الأمر بالرد قد صدر من المحكمة بناء على طلب أيهما في مواجهة الآخر" .

وتنص المادة 105 على أن "يؤمر بالرد ولو من غير طلب .

ولا يجوز للنيابة العامة ولا لقاضي التحقيق الأمر بالرد عند المنازعة ويرفع الأمر في هذه الحالة أو في حالة وجود شك فيمن له الحق في تسلم الشئ إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية بناء على طلب ذوي الشأن لتأمر بما تراه" .

وتنص المادة 106 على أن "يجب عند صدور أمر بالحفظ ، أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى أن يفصل في كيفية التصرف في الأشيلء المضبوطة ، وكذلك الحال عند الحكم في الدعوى إذا حصلت المطالبة بالرد أمام المحكمة"

وتنص المادة 107 على أن "للمحكمة أو لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أن تأمر بإحالة الخصوم للتقاضي أمام المحاكم المدنية إذا رأت موجبا لذلك ، وفي هذه الحالة يجوز وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة ، أو اتخاذ وسائل تحفيظه أخرى نحوها" .

وتنص المادة 108 على أن "الأشياء المضبوطة التي لا يطلبها أصحابها في ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء الدعوى تصبح ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم يصدر بذلك" .

وتنص المادة 109 على أن "إذا كان الشئ المضبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات تستغرق قيمته ، جاز أن يؤمر ببيعه بطريق المزاد العام متى سمحت بذلك مقتضيات التحقيق ، وفي هذه الحالة يكون لصاحب الحق فيه أن يطالب في الميعاد المبين في المادة السابقة بالثمن الذي بيع به" .

الأمر برد الأشياء المضبوطة :

قد يضبط مأمور الضبط القضائي أو المحقق بعض الأشياء من أجل تحقيق لدعوى ، ولا شبهة في أن الأشياء سوف تظل مضبوطة على ذمة التحقيق طالما كان ضبطها لازما للفصل في الدعوى ، أو كانت حيازتها في ذاتها تعد جريمة مما يتعين معه مصادرتها ، إنما يثور التساؤل في غير هاتين الحالتين ، وهل يتعين على حائز هذه الأشياء أن ينتظر حتى تفصل لمحكمة في الدعوى أم يجوز له أن يطالب سلطة التحقيق بردها ؟ لقد أجاز القانون لسلطة التحقيق الابتدائي أن تأمر برد الأشياء المضبوطة أثناء التحقيق ولو كان ذلك قبل الحكم ، ما لم تكن لازمة للسير في الدعوى أو محلا للمصادرة (م101 إجراءات) .

ورد الأشياء المضبوطة يعني إعادتها بذاتها ، فهو إجراء يختلف عن التعويض الذي يرد على ما يعادل الضرر . كما أنه قد يتم أثناء التحقيق- وهو موضوع هذا البحث- أو بأمر من المحكمة ، بخلاف التعويض فإنه لا يكون إلا بحكم ، ويفترض الرد أن تكون الأشياء التي يرد عليها قد تم ضبطها من قبل وأصبحت في حوزة العدالة فلا يجوز للمجني عليه أن يطالب برد أشياء لازالت في حوزة المتهم . فذلك يعتبر نوعا من التعويض ، يخرج عن سلطة المحقق .

من له حق طلب الرد :

يجوز لكل شخص يدعى بأن له حقا في حيازة الأشياء المضبوطة أن يطلب استرداده . سواء كان مالكها أو مجرد حائز لها . ولا يشترط أن يقدم طلب الرد من أحد الأطراف في التحقيق بل يستوي أن يقدم من المتهم أو من المدعي المدني أو من المسئول عن الحقوق المدنية أثناء التحقيق أو غيرهم من الأشخاص .

وإذا كان التحقيق يباشره قاضي التحقيق . فيجوز للنيابة العامة بناء على حقها في تقديم الطلبات ، أن تطلب من تلقاء نفسها رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق)

الجهة المختصة بطلب الرد :

يختص بالفصل في طلب الرد كل من جهات التحقيق الآتية :

1. النيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق .

2. قاضي التحقيق في جهات ندبه للتحقيق .

3. محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة . هذا دون إخلال بسلطة المحكمة الجنائية في أن تأمر بالرد أثناء نظر الدعوى (م103 إجراءات) .

سلطة جهات التحقيق في الفصل في طلب الرد :

تتحدد هذه السلطة بعدة قواعد وهى على الترتيب التالي :

1. الأصل أن يقدم صاحب الشأن طلبا برد الأشياء المضبوطة إلا أن هذا الطلب ليس لازما ، بل يجوز لجهة التحقيق أن تأمر بالرد ولو من غير طلب (م1/105 إجراءات)

2. لا تأمر جهة التحقيق بالرد إذا كانت الأشياء لازمة للسير في الدعوى ، أو محلا لمصادرة بسبب أن حيازتها تعد جريمة . فلا يجوز الاحتفاظ بأشياء تعد حيازتها مشروعة ولا علاقة لها بالتحقيق الذي تجريه ، ولا يجوز الاحتفاظ بها بحجة أنها قد تفيد في تحقيق آخر كالعملة المزيفة والأسلحة غير المرخصة .

3. يكون رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها ، وإذا كانت المضبوطات من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها يكون ردها إلى من فقد حيازتها بالجريمة ما لم يكن لمن ضبطت معه حق في حبسها بمقتضى القانون (102 إجراءات) ويجب أن يثبت طالب الرد حقه في حيازة الأشياء المضبوطة بغض النظر عن ملكيتها ، وذلك على نحو لا يقبل المنازعة الجدية .

4. لا تختص جهة التحقيق بالفصل في مدى شرعية ضبط هذه الأشياء ، فذلك أمر تختص به محكمة الموضوع عند تقدير الدليل ، وبناء على ذلك فلا يجوز الدفع ببطلان التفتيش أمام جهة التحقيق للتوصل إلى رد الأشياء المضبوطة.

5. لا يجوز للنيابة العامة- ولا لقاضي التحقيق- الأمر بالرد عند المنازعة فيمن له الحق في استرداد الأضياء المضبوطة . ففي هذه الحالة أو في حالة وجود شك فيمن له الحق في تسلم هذه الأشياء ، فعلى جهة التحقيق التي تنظر في هذا الطلب أن تحيله إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وذلك بناء على طلب ذوي الشأن لتأمر بما تراه (م105 إجراءات) .

6. لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أن تأمر بإحالة الخصوم أمام المحاكم المدنية إذا رأت موجبا لذلك ، وفي هذه الحالة يجوز وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة أو اتخاذ وسائل تحفظية أخرى نحوها (م107 إجراءات) .

حجية الأمر بالرد :

الأمر برد الأشياء المضبوطة من جهة التحقيق لا يتمتع بأدنى حجية فهو مجرد قرار وقتي ولا يحول دون حق ذوي الشأن في المطالبة أمام المحاكم المدنية بما لهم من حقوق على أنه إذا صدر الأمر بالرد من المحكمة بناء على طلب المتهم أو المدعي المدني في مواجهة الآخر فإن هذا الأمر يحوز حجيته فلا يجوز لهما المنازعة فيه أمام المحاكم المدنية (م104 إجراءات) . (الدكتور / رءوف عبيد ، مرجع سابق)

سلطة محكمة الموضوع في الرد :

يجب أن تميز بين سلطة محكمة الموضوع في الأمر بالرد وبين سلطتها في الحكم به ، فيجوز لها أن تأمر بالردى أثناء نظر الدعوى وأن تحكم بالرد إذا حصلت المطالبة به أمام المحكمة (م106 إجراءات) ولها أن تأمر بإحالة الخصوم إلى المحاكم المدنية عند الاقتضاء ، ويجوز لها في هذه الحالة وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة أو اتخاذ إجراءات تحفظيو نحوها (م107 إجراءات) . (راجع في كل ما سبق الدكتور / أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق - والدكتورة / آمال عثمان ، مرجع سابق- والدكتور محمود نجيب حسني ، مرجع سابق - والدكتور / حسن علام ، مرجع سابق)

(الفصل التاسع) التعويض عن الحبس الاحتياطي

قد ينتهي التحقيق الذي أجرى مع المتهم الذي قضى فترة من الزمن في الحبس الاحتياطي إلى إصدار أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، أو يصدر حكم من المحكمة براءته ، أو بالحكم عليه بالحبس مع وقف التنفيذ ، وليس من شك في أنه يكون قد ترتب على حبسه احتياطيا أضرارا بالغة له ، فليس أعز غلى الإنسان من حريته التي يسلبها منه إجراء الحبس ، فوق الإساءة البالغة لسمعة المحبوس ، فضلا عن الأضرار المادية التي تترتب على تعطيل أعماله فترة حبسه ، فثار البحث حول إمكانية تعويض المحبوس عن هذه الأضرار ، وقد أصدرت بعض الدول فعلا تشريعات تجيز الحكم بتعويض المحبوس احتياطيا في هذه الحالات ، من ذلك القانون الفرنسي الصادر في 17 يوليو سنة 1970 (المادتان 149 ، 150 من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي) فقد نص على حق تعويض لمن كان محلا للحبس الاحتياطي إذا انتهى التحقيق إلى قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو قضى بالبراءة بحكم بات ولكنه لا يسري إلا على المدة المستقبلية من الحبس ، ولا يحكم ما سبق تنفيذه من حبس احتياطي ، فضلا عن ضرورة إصابة المحبوس بضرر ظاهر غير عادي وعلى درجة كبيرة من الخطورة واستلزم هذا الشرط جعل تطبيقه العملي أمرا نادرا ، ومع ذلك فتناول الصحافة لبعض القضايا جعل يحكم بهذا التعويض .

وجعل المشرع الفرنسي الاختصاص بنظر التعويض عن الحبس الاحتياطي لهيئة مكونة من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض يختارون سنويا بمعرفة هذه المحكمة ، كما تضم الهيئة عضوا من أعضاء نيابة النقض ، وعلى طالب التعويض أن يقدم طلبا في خلال ستة أشهر من تاريخ صدور الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو صيرورة حكم البراءة باتا ، ثم تحدد جلسة في غرفة المداولة يسمع فيها الطالب ومبررات طلبه ويصدر قرار هذه الهيئة بغير تسبيب ولا يقبل الطعن أمام أية جهة من جهات الطعن المتاحة ضد الأحكام القضائية ، ولا تلك الجهات المقررة للطعن في القرارات الإدارية فإذا صدر الأمر بالتعويض فإن الدولة هى التي تتحمل دفع هذا التعويض كنوع من نفقات العدالة الجنائية وذلك في فرنسا . (د/ عبد الرءوف مهدي ، مرجع سابق)

رقابة التعويض عن الحبس الاحتياطي غير المشروع :

من المعلوم أن الإجراء غير المشروع في إطار مراحل الدعوى الجنائية وفي نطاق الأحكام والقواعد المقررة ، يكون جزاؤه البطلان ، وعدم التعويل على الأدلة التي يسفر عنها في الإدانة ، والجزاء ذاك قد يبدو في الأغلب الأعم من الأحوال كافيا لجبر الضرر الذي يحيق بالمتهم الذي تم اتخاذ هذا الإجراء بصدده ، غير أنه في بعض الأحوال تبلغ درجة ما يصيب المتهم من ضرر بسبب اتخاذ الإجراء غير المشروع حدا لا يكفي لجبره مجرد إبطال الإجراء وعدم الاعتداد بما أسفر عنه من أدلة في مقام تقدير ملائمات رفع الدعوى الجنائية على المتهم أو الحكم بإدانته ، ويتجسد ذلك في أبرز صورة بالنسبة إلى الحبس الاحتياطي ، بحسبانه يمثل سلبا لحرية المتهم في التنقل مقترنا بإيداعه إحدى المؤسسات العقابية ، وما يتأدى عن ذلك من حيلولة جون مباشرة مظاهر حياته الاجتماعية وأبرزها القيام بأعماله ، وكسب رزقه ، فإذا ما تقرر أنه لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله أو قضى بالبراءة من الجريمة التي تتم حبسه احتياطيا من أجلها ، فهنا تبدو المشكلة ويثور التساؤل حول مسئولية الدولة عن الحبس الاحتياطي الذي أمضاه المتهم مدة طالت أم قصرت دون وجه حق .

ولقد تناول الكثير من الفقهاء هذا الموضوع بالبحث والدراسة ، بحسبانه يرتبط بتحديد أساس مسئولية الدولة عن أخطاء موظفيها العموميين ، والذي اتجه الرأى قديما إلى قيامه على فكرة خطأ المرفق العام ، ثم تحول في فرنسا إلى أساس آخر هو تحمل المخاطر ، على سند من أن المرافق العامة تعمل لصالح الجماعية التي تستفيد منها ، فإذا ترتب على سير هذه المرافق ضرر بفرد من أفراد الجماعة فإنه يكون من العدل أن تتحمل الجماعة عبء تعويضه ، وبالتأسيس على ذلك يكون للمحبوس خطأ الحق في التعويض بناء على الخطر الاجتماعي الذي تعرض له ، لا بسبب الخطأ في اتخاذ الاجراءات قبله .

وعلى أساس من النظر سالف البيان أصدرت بعض الدول تشريعات تجيز الحكم بتعويض المحبوس احتياطيا في الحالات التي يصدر فيها ، بعد الحبس ، قرارا بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله ، أو حكم من المحكمة ببراءته وذلك في حالات معينة وفقا لشروط خاصة وباتباع إجراءات محددة ومن أمثله هذه التشريعات : قانون العقوبات البلجيكي والتشريع السويسري والتشريع الفرنسي الصادر في 17 من يوليو سنة 1970 ، والذي قرر مبدأ التعويض عن الحبس الاحتياطي في المادتين 149 و150 من قانون الاجراءات الجنائية إذ نصت المادة 149 على حق التعويض إذا انتهت سلطة التحقيق إلا أنه لا وجه لإقامة الدعوى أو قضت المحكمة بالبراءة ، وذلك في الحالة التي يترتب فيها على الحبس الاحتياطي ضرر ظاهر غير عادي وبالغ الجسامة بالمحبوس ، واشتراط أن يكون الضرر بهذه الصورة وعلى هذا القدر الكبير من الخطورة جعل التطبيق العملي لتقرير التعويض نادر الحدوث .

وقد أسند المشرع الفرنسي الاختصاص بنظر طلبات التعويض عن الحبس الاحتياطي لهيئة مكونة من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض تختارهم هذه المحكمة سنويا وعضو من أعضاء نيابة النقض ، ولا يقبل قرار هذه الهيئة الطعن أمام أى جهة ، وإذا صدر قرارها بالتعويض تحملت الدولة دفعه بحسبانه من نفقات العدالة الجنائية.

والمشرع الفرنسي ، على النحو سالف البيان ، لم يشترط إثبات وقوع خطأ من جانب السلطة التي أمرت بالحبس كأساس لمسئولية الدولة ، كذلك الحال بالنسبة إلى القانون الألماني الصادر في 8 من مارس سنة 1971 في شأن التعويض عن الاجراءات التي تتخذ في إطار الدعوى الجنائية ، الذي ألغى ما كان مشترطا للتعويض من عدم توافر أى شك مسبب في براءة المتهم .

ويرى الأستاذ الدكتور / أحمد فتحي سرور : أن أصل البراءة أصل عام يجب احترامه ولا يجوز إهداره بناء على مجرد الشك ، كما لا يجوز البحث في مدى توافر البراءة بعد إسدال الستار على الدعوى الجنائية عن طريق حكم البراءة أو الأمر بألا وجه لإقامتها ، وأن التعويض الذي يتقرر عن الحبس الاحتياطي غير المشروع يجب أن يبنى على فكرة تحمل المخاطر ، لأنها تتفق مع التضامن الاجتماعي الذي يجب أن تكفله الدولة ، كما يوصد الباب أمام بحث أخطاء القضاة بغير الاجراءات المقررة لمخاصمتهم قانونا ، ويحبذ نهج التشريع الفرنسي في الحد من نطاق هذه المسئولية باشتراط وضوع ضرر ظاهر غير عادي له جسامة معينة .

وينتقد الفقه خلو التشريع المصري من نص يقرر التعويض عن الحبس الاحتياطي غير المشروع ، ويرى الدكتور / أحمد فتحي سرور : أن روح الدستور المصري 1971 تتطلب إيجاد هذا النص ، بدلالة ما نصت عليه المادة 57 من الدستور من أن تكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع اعتداء على حريته الشخصية وأنه لا يجوز قصر التعويض على ما يقع من موظفي السلطة التنفيذية ، بل يجب أن يمتد إلى ما يقع من موظفي السلطة القضائية .

وترتيبا على ما ذكر وبصدور القانون رقم 145 لسنة 2006 أضيفت إلى قانون الاجراءات الجنائية مادة جديدة برقم 312 مكررا نصها "تلتزم النيابة العامة بنشر كل حكم بات ببراءة من سبق حبسع احتياطيا ، وكذلك كل أمر صادر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله ويكون النشر في الحالتين بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو أحد ورثته وبموافقة النيابة العامة في حالة صدور أمر بألا وجه لإقامة الدعوى .

وتعمل الدولة على أن تكفل الحق في مبدأ التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي في الحالتين المشار إليهما في الفقرة السابقة وفقا للقواعد والاجراءات التي يصدر بها قانون خاص ، ومفاد نص المادة سالفة البيان أن المشرع المصري ، بموجب القانون رقم 145 لسنة 2006 ،

وبمقتضى هذا النص الذي أضافه إلى قانون الاجراءات الجنائية ، قد أقر- على نحو غير مسوبق- مبدأ التعويض عن الحبس الاحتياطي بدون وجه حق ، وميز في شأنه بين نوعين من التعويض ، أولهما : التعويض الأدبي ، وثانيهما : التعويض المادي وذلك على النحو الآتي :

1- التعويض الأدبي : وقد نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 312 مكررا سالفة الذكر ، ويستخلص من نص هذه الفقرة أن التعويض الأدبي عن الحبس الاحتياطي الذي استحدثه القانون رقم 145 لسنة 2006 يخضع للأحكام التالية :

أ) شروط استحقاق التعويض الأدبي : وتتحصل في ضرورة صدور حكم بات بالبراءة لمن سبق حبسه احتياطيا على ذمة الجريمة التي صدر فيها حكم بالبراءة ، ومفاد ذلك : عدم توافر هذا الشرط إذا لم يكن الحكم الصادر بالبراءة قد صار باتا ، ومعلوم أن الحكم البات هو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية أو يكون قد استنفذ هذه الطرق .

كما لا يتوافر الشرط المذكور إذا لم يكن المتهم الذي صدر الحكم ببراءته قد سبق حبسه احتياطيا وذلك مهما كانت أسباب البراءة ، لأن المشرع بإقراره مبدأ التعويض الأدبي على النحو السالف قصد إلى حصره في نطاق الحبس الاحتياطي في هذه المرحلة ، دون أن يمتد إلى الأخطاء التي تقع من جانب رجال السلطة القضائية خارج هذا النطاق .

ويبين من سبق أن التعويض الأدبي يقتصر نطاقه على الجنايات والجنح التي يجوز الحبس الاحتياطي فيها دون غيرها ، غير أن التعويض الأدبي يكون مستحقا حتى وإن تم حبس المتهم احتياطيا في غير الجنح التي يجوز فيها هذا الحبس ، مادامت قد توافرت سائر شروط استحقاق هذا التعويض .

كما يستحق التعويض الأدبي إذا صدر في الدعوى الجنائية التي تم فيها حبس المتهم احتياطيا أمرا بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله ، وعلى خلاف حالى صدور الحكم بالبراءة الذي اشترط المشرع أن يكون باتا ، فإن المشرع لم يشترط بالنسبة للأمر الصادر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أن يكون نهائيا .

ولعل عدم اشتراط أن يكون الأمر الصادر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية نهائيا هو الذي حدا بالمشرع إلى أن يشترط موافقة النيابة العامة على التعويض الأدبي في حالة صدور هذا الأمر ، ويبين ذلك مما أوضحه الأستاذ الدكتور / أحمد فتحي سرور- رئيس مجلس الشعب- لدى مناقشة المجلس لهذا الموضوع ، حيث أوضح أن اشتراط موافقة النيابة العامة على نشر الأمر الصادر بألا وجه لإقامة الدعوى كتعويض أدبي عن الحبس الاحتياطي يرجع في أن هذا الأمر قابلا للإلغاء في ثلاث أحوال أولهما : من النائب العام نفسه قبل مضى ثلاثة أشهر ، وثانيهما : إذا طعن فيه من المدعي بالحقوق المدنية أمام غرفة المشورة وحكمت بإلغائه ، وثالثهما : وهى حالة قلقة تتمثل في ظهور دلائل جديدة إلى أن تنقضي الدعوى الجنائية بمضى المدة ، ومن ثم فإن نشر الأمر بألا وجه يجب أن يكون مرهونا بموافقة النيابة العامة حتى تطمئن إلى أنه لا توجد درئل جديدة تؤدي إلى إلغاء هذا الأمر .

ب) ماهية التعويض الأدبي : من نص الفقرة الأولى من المادة 312 مكرر- على السياق المتقدم- أن التعويض الأدبي عن الحبس الاحتياطي لمن صجر حكم بات ببراءته من الجريمة التي حبس من أجلها ، أو صدر في الدعوى الجنائية عنها أمرا بألا وجه لإقامتها ، يتمثل في نشر الحكم أو الأمر في جريدتين يوميتين واستعتى الانتشار على نفقة الحكومة ، ومفاد ما أفصحت عنه الفقرة الأولى المشار إليها من أن النيابة العامة هى التي تلتزم بهذا النشر ، أن تحديد الجريدتين اللتين يجرى النشر فيهما على أساس أنهما واسعتا الانتشار يخضع لتقدير النيابة العامة ،

ويعتبر تحمل الحكومة لنفقات النشر قرارا بمسئولية الدولة عن التعويض على أساس تحمل المخاطر وبناء على الخطر الاجتماعي الذي تعرض له المتهم الذي تم حبسه احتياطيا ، وهو ما يبرر أن تتحمل الجماعة عبء تعويضه .

ويمثل التعويض الأدبي المتمثل في النشر بالصورة آنفة الذكر نوعا من أنواع الترضية للمتهم الذي تعرض للضرر نتيجة حبسه احتياطيا عن جريمة قضى ببراءته منها ، أو صدر قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله فيها ، غير أنه لا يغني عن التعويض المادي في هذا الإطار .

ج) إجراءات النشر : وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 312 مكررا ، يكون النشر في الحالتين سالفتى البيان بناء على طلب النيابة العامة أو بناء على طلب المتهم أو بناء على طلب أحد ورثته ومفاد حصول النشر بناء على طلب النيابة العامة أنها تقوم بما ألزمها به القانون من تلقاء نفسها ، كما أن الطلب الذي يقدم من المتهم إنما يتم تقديمه إلى النيابة العامة باعتبار أنها الجهة المكلفة بإجراء النشر ، أما الطلب الذي يقدم من أحد الورثة فلم يشترط المشرع بالنسبة إليه درجة قرابة معينة ترتبط مقدم الطلب بمورثه ، ومن ثم يجوز لأى من الورثة- أيا كانت درجة قرابته بالمتهم الذي توفى- التقدم بطلب النشر .

ولا تشترط موافقة النيابة العامة على النشر بالنسبة لنشر الحكم البات بالبراءة ، ومن ثم تلتزم النيابة العامة بالاستجابة إلى ما يقدم لها من طلبات للنشر في هذه الحالة ، بخلاف حالة صدور الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى والتي تكون للنيابة العامة سلطة تقديرية في الاستجابة إلى طلبات النشر فيها على نحو ما سلف بيانه .

جدير بالإشارة أن المشرع لم يشترط لاستحقاق التعويض الأدبي المتمثل في النشر توافر درجة معينة من الجسامة بالنسبة للضرر المترتب على الحبس الاحتياطي ، كما لم يشترط مدة معينة لهذا الحبس ومن ثم يكون للمتهم الحق في النشر ، أيا كان المدة التي قضاها في الحبي الاحتياطي .

2- التعويض المادي : وقد أفصحت عنه الفقرة الثانية من المادة 312 مكررا بنصها على أنه "وتعمل الدولة على أن تكفل الحق في مبدأ التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي في الحالتين المشار إليهما في الفقرة السابقة وفقا للقواعد والاجراءات التي يصدر بها قانون خاص" ، والبين من النص سالف البيان أنه لا يصلح بمجرده أساسا للمطالبة بالتعويض المادي عن الحبس الاحتياطي لم يتناول بالتنظيم قواعد استحقاق هذا التعويض وشروطه والاجراءات التي تتخذ في شأن المطالبة به ، والجهة التي تختص بالفصل فيما يقدم من طلبات بصدده .

وتعكس المناقشات التي تمت في مجلس الشعب والتي انتهت باقتراح النص المذكور الذي وافق عليه المجلس ، أن قصد المشرع لم يتجه إلى وضع أحكام قابلة للتطبيق في شأن التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي ، وإنما كان قصد المشرع كما أوضح الدكتور / أحمد فتحي سرور رئيس المجلس ، أن تلك الفقرة بصياغتها التي أقرها المجلس هى بمثابة وعد بقانون ، وهو ما مفاده أن السلطة التشريعية تعهدت أمام الشعب بأن تصدر قانونا بالتعويض المادي عن الحبس الاحتياطي يتضمن القواعد والاجراءات المتعلقة بهذا التعويض ، وأن هذا يعتبر مكسبا في حد ذاته . (راجع في كل ما سبق المستشار / سري محمود صيام ، مرجع سابق - والدكتور / محمد غريب ، مرجع سابق - والدكتور / إدوارد الذهبي ، مرجع سابق)



الباب الثالث الإشكال في التنفيذ واختصاص محكمة الجنح المستأنفة به

(الفصل الأول) المقصود بالإشكال في التنفيذ وشروطه

تعريــف الإشكــال :

تنص المادة (524) إجراءات جنائية على أن "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى محكمة الجنايات إذا كان الحكم صادرا منها وإلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك ، وينعقد الاختصاص في الحالتين للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها" .

والإشكال في التنفيذ نزاع في شأن القوة التنفيذية للحكم من حيث وجود هذه القوة أو من حيث الكيفية التي يتعين أن يجرى بها التنفيذ ، ويتضح من هذا التعريف أن المجال الذي يدور فيه الإشكال في التنفيذ هو إجراءات تنفيذ الحكم من حيث جوازها وصحتها ، وبناء على ذلك فإنه لا شأن للإشكال في التنفيذ بصحة الحكم في ذاته أو تفسيره ، ومن باب أولى ، فإنه لا شأن للإشكال في التنفيذ بصحة الإجراءات السابقة على الحكم . (المستشار / غبراهيم السحماوي ، مرجع سابق - والدكتور / عبد العظيم مرسي ، رسالة دكتوراه ص193 - والدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

وهناك اتفاق في الفقه حول نقطتين الأولى : أنه يخرج من نطاق إشكالات التنفيذ أى مسألة فصل فيها الحكم سواء صراحة أو ضمنا ، والثانية : يخرج أيضا من نطاق إشكالات التنفيذ أى مسألة تتعلق بإجراءات الدعوى التي صدر فيها الحكم طالما أن أى خلل أو عيب ولو استوجب البطلان المطلق إنما يصحح بصيرورة الحكم باتا على عكس الانعدام كجزاء إجرائي فإنه يمكن أن يمثل حالة من حالات إشكالات التنفيذ.

ومن ناحية ثالثة يراعى أنه لا يمكن أن يشكل إشكالا في التنفيذ أى منازعة يدور موضوعها حول حق متنازع عليه ، ومثال ذلك منازعات التنفيذ التي تتعلق بحقوق أو واجبات المحكوم عليه .

وبعبارة واحدة يمكن تفريد إشكالات التنفيذ المقصودة في المسائل التي تحيط بالسند التنفيذي ولذلك فيدخل في إشكالات التنفيذ فقط المسائل التي تثار حول نقصان السند التنفيذ سواء في ذلك النقصان المادي أو القانوني أو نقصان الصفة النهائية التي توجب التنفيذ أو نقصان الحالات التي تسمح بالتنفيذ المؤقت ، ولذلك يخرج عن إشكالات التنفيذ أى مسألة تتعلق بالبطلان سواء المطلق أو النسبي وكذلك أى مسألة لا تمس السند التنفيذي ، وقد أخذ المشرع بمبدأ ضرورة الالتجاء إلى القضاء لإصدار قرار في جميع علاقات التنفيذ .

وموضوع الإشكال يشمل أى مسألة متنازع عليها تتعلق بتفسير أو تطبيق الحكم أو أى قرار قضائي واجب التنفيذ .

وبالنسبة للقضاء فقد جرى قضاء محكمة النقض على أن طرق الطعن في الأحكام مبينة في القانون بيان حصر وليس الإشكال في التنفيذ من بينها وإنما هو تظلم من إجراء تنفيذها مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم تتصل بإجراء تنفيذه . (الطعن رقم 1005 لسنة 31ق جلسة 1992/10/2)

السند القانوني لنظام الإشكال في التنفيذ :

السند القانوني لنظام الإشكال في التنفيذ هو حرص الشارع على أن ينفذ الحكم على الوجه المطابق للقانون ، ويتضمن ذلك بالضرورة تنفيذه على الوجه الذي عنته المحكمة التي أصدرته . (الأستاذ / محمد حسني عبد اللطيف - والأستاذ / السحماوي ، مرجع سابق)

وأهمية هذا السند واضحة . فإذا كانت غاية الدعوى الجنائية أن يصدر فيها حكم بات فاصل في موضوعها ، هو أدنى ما يكون إلى الحقيقة القانونية والموضوعية ، فإن هذه الغاية لا تتحقق إلا إذا نفذ الحكم على الوجه الصحيح . ذلك أن قيمة الحكم هى في تنفيذه الصحيح ، أى تنفيذه على الوجه المطابق للقانون ، وبناء على ذلك ، فإن سند نظام الإشكال في التنفيذ هو ضمان أن تنقضي الدعوى بحكم صحيح من حيث أسلوب تنفيذه ، أى ضمان أن تتحقق غاية الدعوى على الوجه الذي حدده القانون .

التكييف القانوني للإشكال في التنفيذ :

الإشكال في التنفيذ ذو طبيعة قضائية ، فقد جعله الشارع من اختصاص القضاء ، وحدد إجراءات قضائية لرفعه ، وجعل الفصل فيه منوطا بصدور حكم قضائي يقبل الطعن ، وله حجية وقوة الأحكام . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص872)

والتكييف الصحيح للإشكال في التنفيذ أنه مرلة من مراحل الدعوى الجنائية ، فإذا سلمنا بأن الدعوى لا تبلغ غايتها إلا بالتنفيذ الصحيح للحكم ، فإن الإشكال الذي يهدف إلى الفصل في صحة التنفيذ هو وسيلة لضمان سير الدعوى في إجراءاتها الأخيرة على الوجه المطابق للقانون ، وقد قضت محكمة النقض بناء على ذلك بأن الإشكال في التنفيذ يعتبر من إجراءات المحاكمة ، وتطبيقا لذلك ، فإنه يقطع تقادم الدعوى . (نقض 1975/2/17 مج أحكام النقض س26 رقم 36 ص162)

الفرق بين الإشكال في التنفيذ وبين الطعن في الحكم :

الفرق الأساسي بينهما يتعلق بموضوع كل منهما . فموضوع الإشكال في التنفيذ هو إجراءات تنفيذ الحكم ، أما موضوع الطعن فهو الحكم في ذاته والإجراءات التي استند إليها ، فالإشكال في التنفيذ يفترض التسليم بوجود الحكم وصحته وصحة الإجراءات السابقة عليه ، ويقتصر على مناقشة قوته التنفيذية أو إجراءات تنفيذه ، أما الطعن في الحكم فيرد على الحكم في ذاته فيناقش وجوده وصحته ، ويناقش كذلك الإجراءات السابقة عليه في الحدود التي يؤثر بطلانها على صحة الحكم ، وقد أصلت محكمة النقض هذا الفارق في قولها أن الإشكال في التنفيذ هو (نعى على التنفيذ لا على الحكم)

وينبني على ذلك أن الإشكال في التنفيذ لا يندرج بين طرق الطعن في الحكم ، فهذه الطرق قد حددها القانون على سبيل الحصر ، وليس الإشكال من بينها . (نقض 1960/11/14 مج أحكام النقض س11 رقم 151 ص788 ، ونقض 1967/3/14 مج أحكام النقض س18 رقم 79 ص422)

وتطبيقا لذلك ، فإنه لا يجوز أن يستند الإشكال في التنفيذ إلى أسباب تعييب الحكم في ذاته ، كقوله أن المحكمة التي أصدرته غير مختصة ، أو أنه لا يتضمن أسبابا ، فيجوز أن يستند الإشكال إلى انعدام الحكم ، إذ يعني ذلك عدم وجود سند قانوني للتنفيذ ، مما ينعكس بالضرورة على صحة إجراءات التنفيذ .

ويترتب على التمييز بين الإشكال في التنفيذ والطعن في الحكم أن اختصاص محكمة الإشكال لا يجوز أن يمتد إلى تقدير صحة الحكم ، ولا يجوز لها أن يمتد إلى تقدير صحة الحكم ، ولا يجوز لها أن تستمد من الاعتبارات التي تتصل بصحة الحكم مبررات قبول الإشكال أو رفضه ، أى مبررات إيقاف الحكم أو رفض إيقافه استنادا إلى الإشكال .

لذلك فإنه لا يجوز أن تستند المحكمة التي تنظر في الإشكال كسبب لوقف تنفيذه إلى عدم اختصاص المحكمة التي أصدرته (نقض 1981/3/4 مج أحكام النقض س32 رقم 34 ص214) أو إلى جدارة المحكوم عليه بالاستفادة من نظام وقف التنفيذ طبقا للمادة 55 وما بعدها من قانون العقوبات (نقض 1979/1/28 مج أحكام النقض س30 رقم 34 ص179)

ويتصل بالتفرقة بين الإشكال في التنفيذ والطعن في الحكم ، أنه إذا كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه تعين أن يكون سنده واقعة لاحقة على صدور الحكم وصيرورته باتا ، ذلك أنه إذا كان ما يستند إليه المستشكل هو واقعة سابقة على صدور الحكم ، فقد كان في وسعه أن يثيره أثناء نظر الدعوى ، وإذا طرأت الواقعة فيما بين صدور الحكم وصيرورته باتا ، فقد كان في وسعه أن يثيره عن طريق الطعن في الحكم .

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن "ليس لمحكمة الإشكال أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو بحث أوجه تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله ، وليس لها كذلك أن تتعرض لما في الحكم المرفوع عنه الإشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه أو في إجراءات الدعوى مما يجعل الحكم باطلا ، لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام" (نقض 1960/11/14 مج أحكام النقض س11 رقم 151 ص788 ، ونقض 1962/2/20 س13 رقم 48 ص174 ، ونقض 1981/3/4 س32 رقم 34 ص214)

وقضت أيضا بأن "الإشكال لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ ذاته ، ومن ثم فإن سببه يجب أن يكون حاصلا بعد صدور هذا الحكم . أما إذا كان سببه قبل صدوره فإنه يكون قد اندرج ضمن الدفوع في هذه الدعوى وأصبح في غير استطاعة المحكوم عليه التحدي به سواء كان قد دفع به في الدعوى أم كان لم يدفع به" (نقض 1962/2/20 مج أحكام النقض س13 رقم 48 ص174 ، وانظر نقض 1962/10/2 س13 رقم 149 ص596 ، وفيه قالت المحكمة أن الإشكال هو تظلم من إجراء تنفيذها "أى تنفيذ الأحكام" وقائع لاحقة على صدور الحكم تتصل بإجراء تنفيذه) .

أما إذا كان الإشكال مرفوعا من غير المحكوم عليه ، فإنه يجوز أن يستند إلى واقعة سابقة على صدور الحكم أو سابقة على صيرورته باتا ، ذلك أنه لم يكن طرفا في الدعوى التي صدر فيها الحكم ، فلم يكن له بناء على ذلك إبداء دفوع أثناء نظرها ، ولم يكن له الطعن في الحكم . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

الفرق واضح كذلك بين الإشكال في التنفيذ وتفسير الحكم الذي نصت عليه المادة 192 من قانون المرافعات ، والاختلاف بينهما يتعلق بموضوع كل منهما فموضوع التفسير تحديد قصد المحكمة من منطوق حكمها ، وهو ما يفترض أنه قد شابه غموض أو إبهام ، أما الإشكال في التنفيذ ، فموضوعه القوة التنفيذية للحكم وإجراءات تنفيذه ، وهو ما يفترض التسليم بوضوح المنطوق ، ومن المتصور مع ذلك اجتماع طلب التفسير والإشكال ، وقد تختص بهما محكمة واحدة .

الإشكال الوقتي والإشكال القطعي :

الإشكال الوقتي هو الذي يهدف إلى إيقاف تنفيذ الحكم مؤقتا حتى يفصل على وجه بات في موضوع الدعوى . أما الإشكال القطعي ، فيهدف إلى إيقاف تنفيذ الحكم على وجه نهائي ، استقلالا عن الفصل الباب في موضوع الدعوى . (الأستاذ/ إبراهيم السحماوي ، مرجع سابق ص336)

وقد يثار الإشكال القطعي على الرغم من صدور الحكم البات في الدعوى .

ويختلف نوعا الإشكال من حيث سند كل منهما ، فسند الإشكال الوقتي واقعة عارضة ، كما لو كان الحكم لم يصر بعد واجب التنفيذ ، أو أصيب المحكوم عليه بالجنون ، أما سند الإشكال القطعي ، فهو واقعة لن يعرض لها تعديل ، كما استند إلى انعدام الحكم ، أو استغراق مدة الحبس الاحتياطي مدة العقوبة التي قضى بها الحكم ، أو مضى مدة إيقاف التنفيذ دون إلغائه ، ويختلف نوعا الإشكال من حيث حجية الحكم الصادر في كل منهما ، فالحكم الصادر في الإشكال الوقتي تزول حجيته بزوال الواقعة التي استند إليها ، أما الحكم الصادر في الإشكال القطعي فله حجية دائمة . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

دعوى الإشكال في الأحكام الصادرة من محاكم أما الدولة "طوارئ" :

اتجه قضاء النقض إلى أن الأحكام التي يجوز رفع دعوى الإشكال بشأن تنفيذها يتعين أن تكون صادرة من جهة القضاء العادي ، وأن تكون هذه الأحكام قابلة للطعن عليها ، ومن ثم فإن الأحكام الصادرة من محكمة أمن الدولة طوارئ لا تقبل بشأنها دعوى الإشكال في تنفيذ أحكامها طبقا لنصوص قانون الإجراءات الجنائية ، فقضت بأنه "من المقرر أن الإشكال- تطبيقا للمادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم 170 لسنة 1981- لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ ذاته ، وكان يشترط طبقا للمادتين 524 ، 525 من قانون الإجراءات الجنائية لاختصاص جهة القضاء العادي بنظر الإشكال في التنفيذ والفصل فيه ،

وأن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من إحدى محاكم تلك الجهة ، وأن يكون مما يقبل الطعن فيه بإحدى طرق الطعن المنصوص عليها قانونا ، وإذ كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ ، وهى جهة قضاء استثنائي ، وكانت المادة 12 من القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ قد حظرت الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من هذه المحكمة ، كما نصت على أن تلك الأحكام لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية ، فإنه يبدو جليا أنه لا اختصاص ولائي لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية بنظر الإشكال في تنفيذ هذا الحكم .

وهذا الحكم محل للنظر ، لأن المادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية ، وإن كانت قد اشترطت لاختصاص محكمة الجنايات بدعوى الإشكال في التنفيذ أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا منها ، إلا أنها لم تشترط ذلك في اختصاص محكمة الجنح المستأنفة بنظر الإشكال ، بل جاءت عبارتها عامة مطلقة بأن قالت فيما عدا ذلك وهذه العبارة تتسع لأى حكم ، كما لا يوجد أساس قانوني لتعليق قبول دعوى الإشكال في تنفيذ الحكم على قابلية هذا الحكم للطعن فيه بإحدى طرق الطعن المنصوص عليها قانونا فلا علاقة لطرق الطعن في الأحكام بالإشكالات في تنفيذ هذه الأحكام فمن المقرر أن الإشكال في التنفيذ يقبل شكلا حتى بعد أن يكون الحكم قد عرض على محكمة النقض نفسها وأحكام النقض لا تقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن بل لعل المنطق يفرض أن يكون الحكم غير القابل للطعن فيه أشد حاجة إلى دعوى الإشكال من الحكم الذي توجد وسيلة لإعادة عرضه على هيئة أخرى .

وفضلا عن ذلك ، فإن قضاء النقض مستقر على أن الاختصاص الولائي منعقد للقضاء العادي بنظر جميع الدعاوى المنصوص على اختصاص محاكم أمن الدولة طوارئ بها ، بوصفه صاحب الولاية العامة ، فإذا لم يخصص القانون طريقا لنظر الإشكال في تنفيذ حكم معين ، فإن القضاء صاحب الولاية العامة تكون له الولاية في نظر المشاكل التي تظهر عند تنفيذه هذه الأحكام .

وهذا النظر يتسق مع المادة العاشرة من القانون رقم 162 لسنة 1958 التي تنص على أنه فيما عدا ما هو منصوص عليه من إجراءات وقواعد في المواد التالية "الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية" ، تطبق أحكام القوانين المعمول بها على تحقيق القضايا التي تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة وإجراءات نظرها والحكم فيها وتنفيذ العقوبات المقتضى بها ، ولم يرد نص في القانون رقم 162 لسنة 1958 يحظر الإشكالات في تنفيذ الأحكام وبالتالي تطبق القواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية . (د/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق ص1061 وما بعدها)

يجب توافر الصفة والمصلحة في الإشكال :

لكى يقبل الإشكال يجب توافر الصفة والمصلحة في رافع الإشكال على النحو التالي :

صفة المحكوم عليه : فقد نصت المادة 524 إجراءات على أن "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى ....." ، ولكن قد يرفع الإشكال من غيره إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه كأن يدعى رافع الإشكال أن السلطة تريد تنفيذ الحكم عليه بينما هو شخص آخر خلاف الشخص الصادر ضده الحكم (م527 إجراءات) أو ينازع غير المحكوم عليه بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها (م527 إجراءات) فيدعى أن هذه الأموال ليست أموال المحكوم عليه وإنما أمواله هو الشخصية .

أما غير هؤلاء فلا صفة في رفع الإشكال ، وإيجاب المشرع أن يرفع الإشكال عن طريق النيابة العامة لا يعطيها الصفة في رفعه من تلقاء نفسها لأنها الجهة المنوط بها تنفيذ الحكم فإن رأت موجبا لعدم تنفيذه فعليها أن تمتنع عن التنفيذ لأن الأصل أن الإشكال هو نزاع بين الخاضع للتنفيذ والنيابة العامة بوصفها سلطة التنفيذ . (د/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق)

أن تكون للمستشكل مصلحة في رفع دعوى الإشكال : يشترط أن يكون للمستشكل شأن كل الدعاوى فإذا كان تنفيذ الحكم قد تم فعلا وانتهى فلا مصلحة له في رفع الإشكال وشرط المصلحة يجب أن يتوافر عند رفع الإشكال ويستمر حتى تاريخ الفصل فيه ولذلك إذا قضى بنقض الحكم قبل الفصل في دعوى الإشكال فقد زال الحكم المستشكل فيه وأصبح من غير الممكن تنفيذه فتزول مصلحة رافع الإشكال في نظره ولكن المصلحة في الإشكال تتوافر ولو أمرت النيابة العامة بوقف تنفيذ الحكم لأن من مصلحة رافع الإشكال أن يصدر له حكم من القضاء بوقف تنفيذه . (د/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم ما زال مفتوحا وذلك طبقا للمادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطعن بالنقض من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه المقيد برقم .... لسنة 49ق ، قد قضى فيه بتاريخ 1980/4/17 بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة بالتالي أوقف تنفيذ الحكم الذي قضى الحكم الصادر في الإشكال بالاستمرار في تنفيذه فإن الطعن الماثل للمحكوم عليه في هذا الحكم الأخير قد أضحى بذلك عديم الجدوى متعين الرفض" (الطعن رقم 22 لسنة 50ق جلسة 1980/5/18)

فيما يتعلق بالحكم المستشكل في تنفيذه :

يوجد شرط عام يتعين توافره في الحكم محل الإشكال وهو أن يكون هذا الحكم صادرا من إحدى المحاكم التي تتبع القضاء العادي أما تلك الأحكام الصادرة من جهات استثنائية فلها وضع آخر فهذه الأحكام الاستثنائية لا يقبل الإشكال فيها أمام المحاكم العادية أما الشرط الخاص الذي يختلف تطبيقه باختلاف ما إذا كان الإشكال وقتيا أو قطعيا سنورده على النحو التالي :

أ) إذا كان الإشكال وقتيا أى يطلب وقف تنفيذ الحكم مؤقتا فإنه يشترط أن يكون ميعاد الطعن فيه لم ينقض بعد أو أن يكون قد طعن فيه فعلا وينبني على ذلك أنه إذا كانت مواعيد الطعن قد انقضت أو كان قد فصل في الطعن بحيث لم يعد محل لإيقاف التنفيذ فإن الإشكال يكون غير مقبول بمعنى أنه إذا كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه فيشترط في الحكم المستشكل في تنفيذه أن يكون مطعونا فيه ، وذلك باعتبار أن الحكم المراد الحصول عليه من الإشكال هو وقف التنفيذ ، وهو حكم وقتي بطبيعته يتوقف على ما يصير حال الحكم بعد الطعن فيه ، فإذا لم يقرر أحد بالطعن في هذا الحكم أصبح سندا نهائيا للتنفيذ لم يجز الإشكال فيه وكذلك الشأن إذا كان باب الطعن في الحكم قد أغلق بالحكم بعد قبوله شكلا .

ويستثنى من ذلك الحكم المنعدم فهو لا يصلح أن يكون سندا للتنفيذ ولا يحتاج إلى حكم يقرر الانعدام . (الدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق - والدكتور / أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق)

وفي ذلك جاء بالتعليمات العامة للنيابات أنه إذا كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه فيشترط في الحكم المستشكل في تنفيذه أن يكون مطعونا فيه وأن يكون باب الطعن ما زال مفتوحا . (م155 من التعليمات العامة للنيابات)

ب) أما إذا كان الإشكال قطعيا كما لو كان مبناه انعدام الحكم أو انقضاء العقوبة بسبب من أسباب انقضائها فإن الإشكال جائز ولو كان الحكم قد صار باتا إذ التنفيذ ممتنع على أى الأحوال ويجوز الإشكال في التنفيذ من غير المحكوم عليه ولو كان الحكم قد صار باتا إذ لا يتأثر حقه في الإشكال بالطعن في الحكم ذلك أنه ليس له الطعن فيه . (الدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

وبعبارة أخرى فإنه إذا كان الإشكال مرفوعا من غير المحكوم عليه (سواء بسبب النزاع في شخصيته أو بسبب الأموال المطلوب التنفيذ عليها) فإن الحكم المراد الحصول عليه من الإشكال هو عدم جواز التنفيذ وهو ليس حكما وقتيا ولذلك فإنه لا يتوقف عليه ما يصير عليه حال الحكم المطلوب تنفيذه فيستوي أن يكون محلا للطعن أو أصبح باتا هذا بالإضافة إلى أن غير المحكوم عليه لا يجوز له قانونا الطعن في الأحكام . (الدكتور / أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق)

وإذا كان الإشكال من غير المحكوم عليه فإنه يستوي أن يكون الحكم محلا للطعن أو أصبح باتا لاقتصار أثر حجية الأحكام على أطرافها كما أن له أن يبنى أشكاله على اسباب سابقة على الحكم ويترك الفصل في ذلك للمحكمة المختصة بنظر الإشكال . (م155 من التعليمات العامة للنيابات)

وقيل فيما يتعلق بالسند التنفيذي بوصفه عمل قضائي سواء تمثل في حكم أو قرار يجب أن يراعى فيه الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لصحته وإنتاج آثاره فإذا تخلف شرط من تلك الشروط كان السند التنفيذي مشوبا بعيب من العيوب الإجرائية والتي قد يكون جزاؤها هو البطلان أو الانعدام بحسب الأحوال والقاعدة العامة التي استقر عليها القضاء هو أن البطلان أو الانعدام بحسب الأحوال والقاعدة العامة التي استقر عليها القضاء هو أن البطلان لا يؤثر في فاعلية السند التنفيذي في إنتاج أثره سواء كان باتا أو مؤقتا فالحكم قد صار باتا وحائزا لقوة الشئ المقضي فإنه يصحح أى بطلان يكون قد شابه حتى ولو كان بطلانا مطلقا . أما إذا شاب الحكم عيب يرتب الانعدام إن السند التنفيذي يفقد مقوماته ولا يجوز التنفيذ استنادا إليه ويتحقق الانعدام في الفروض التي لا تنشأ فيها الرابطة الإجرائية بين القاضي والنيابة العامة والمتهم كأن يكون من أصدر الحكم ليست له ولاية القضاء الجنائي إذ أن تكون النيابة العامة لم ترفع هى الدعوى الجنائية وإنما رفعت تلك الأخيرة عن غير طريقها

وفي الأحوال التي لا يجيز فيها القانون ذلك ، وعلى ذلك لا يندرج تحت الانعدام مخالفة قواعد الاختصاص النوعي أو المكاني كما لا يندرج تحته أيضا مخالفة القانون بالحكم بعقوبة غير منصوص عليها أو بعقوبة تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا لها ، إذ في مثل تلك الأحوال يصحح العيب إما عن القواعد التي يسنها القانون لتصحيح الخطأ المادي في الأحكام وإما عن طريق الإستشكال في التنفيذ الذي يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة إذا كان الحكم صادرا من محكمة الجنايات . (المستشار / عز الدين الديناصوري ، والدكتور / عبد الحميد الشواربي ، المسئولية الجنائية ص1607 وما بعدها)

أسباب الإشكال :

من أهم الأسباب الذي يكرها الفقه لأن تكون سبباً للإشكال :

1- انعدام الحكم المطلوب تنفيذه أى سند التنفيذ القاضيبتوقيع عقوبة أصلية أو تكميلية إذ ذلك الذي يستتبع توقيع عقوبة تبعية أو تدبير وقائي وذلك عند وقوع خلل رئيسي في إجراءات المحاكمة من شأنه أن يؤدي إلى القول بانعدام الحكم . (د/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق)

2- انقضاء مفعول الحكم أى سند التنفيذ الجنائي بسبب مضى المدة المسقطة للدعوى ، أو للعقوبة أو بسبب صدور قانون لاحق لهذا الحكم يجعل الفعل مباحا أو بسبب صدور قانون عفو شامل بأثر رجعي بعد صدور الحكم المستشكل فيه . (الدكتور / رؤوف عبيد ، مرجع سابق)

3- النزاع في شخصية المحكوم عليه ، فقد يحدث أن يثور شك حول شخصية المحكوم عليه والذي يقبض عليه للتنفيذ أما لهربه أثناء المحاكمة وإما لهربه بعد بدء التنفيذ ثم القبض عليه وفي هذه الحالة تتولى النيابة المختصة بالتنفيذ سؤال المقبوض عليه والتحقيق من شخصيته فإذا ما ثبت أنه ليس هو الشخص المقصود بالحكم تخلى سبيله ، أما إذا أثبت أنه هو واستشكل فيحال الإشكال إلى المحكمة المختصة بنظر الإشكال والمحكمة إما أن تنتهي إلى أنه هو المطلوب والمقصود بالحكم فترسل قرارها إلى النيابة المختصة للتنفيذ وإما أن تنتهي إلى أنه ليس هو فتخلي سبيله ، وإما أن تتشكك فتخلي سبيله مؤقتا وتطلب المزيد من التحريات البحث عن المحكوم عليه . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

4- ومن أسباب الإشكالات عدم مطابقة التنفيذ الجاري المستشكل لمضمون العقوبة المقضي بها أما لخطأ في تحرير الأمر بالتنفيذ الصادر من النيابة العامة بشأن نوع العقوبة أو مدتها أو قواعد الحبس أو حساب مدة الحبس الاحتياطي أو لمخالفة الجهة الإدارية القائمة بالتنفيذ لمضمون تلك العقوبة مالية كانت أو مقيدة للحرية ويدخل في ذلك كل ما يمكن أن يثور من نزاع بين المسجون وإدارة السجن حول حقوقه والحدود الشرعية للعقوبة السالبة للحرية المحكوم بها . (المستشار / حسن علام ، مرجع سابق)

5- وجود سبب قانوني لوقف تنفيذ الحكم وذلك دون منازعة في وصف النفاذ ذاته من حيث صحة ما قضي به الحكم ، لأن ذلك يتضمن نعيا على الحكم يخرج من نطاق الإشكال في تنفيذه ليدخل في نطاق الطعن عليه . (المستشار / حسن علام ، مرجع سابق)

6- ومن أسباب الإشكال في التنفيذ أن يكون الحكم غير واجب النفاذ بعد مثل الحكم الغيابي الذي تجوز فيه المعارضة أو الحضور الجزئي الذي يجوز فيه الاستئناف مادام من شأن الاستئناف أن يوقف التنفيذ في حين الفصل فيه ، وذلك إعمالا لنص المادة 460 إجراءات .

وحتى إذا عارض المتهم أو استأنف الحكم بعد الميعاد القانوني فلا يجيز هذا تنفيذ الحكم عليه ، لأن المتهم قد يقدم عذرا قهريا يترتب عليه امتداد ميعاد المعارضة أو الاستئناف بحسب الأحوال ، وجهة الفصل في الطعن هى صاحبة الولاية الوحدية في قبول العذر القهري أو رفضه عند الفصل في شكل الإستئناف وليس للنيابة أى دور هنا في المبادرة إلى التنفيذ إذا تراءى لها أن الطعن كان بعد الميعاد القانوني .

وإذا ما استأنفت النيابة وحدها الحكم ولم يستأنفه المتهم كان استئنافها أيضا سبب لوقف تنفيذ الحكم الجزئي إذ من المعلوم أن للنيابة أن تستأنف الحكم ولو لصالح المتهم لا الاتهام هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن استئناف النيابة لا يقيد المحكمة الاستئنافية بأى قيد فقد تلغى الحكم المستأنف وقضي ببراءة المتهم حتى ولو كان الاستئناف من النيابة وحدها . (د/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق)

مدى جواز الإستشكال بقصد جب العقوبة :

تنص المادة 35 من قانون العقوبات قبل تعديل مسمى العقوبة بالقانون رقم 95 لسنة 2003 على أنه "تجب عقوبة الأشغال الشاقة بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية محكوم بها لجريمة ، وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة المذكورة ، ومفاد ذلك أن عقوبة الأشغال الشاقة تجب بمقدار مدتها كل عقوبة أخرى مقيدة للحرية محكوم بها لجريمة وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة المذكورة فهى إذن لا تجب إلا عقوبة أشغال شاقة أخرى كما أنها لا تجب من عقوبتى السجن والحبس إلا مدة مساوية لمدتها ويبدأ أولاً بالخصم من مدة السجن ثم من مدة الحبس ثم من مدة الحبس ، ومثال ذلك أنه إذا حكم على متهم بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات بالسجن لمدة ثلاث سنوات وبالحبس لمدة ثلاث سنوات لجرائم وقت قبل الحكم بالأشغال الشاقة فإن عقوبة الأشغال الشاقة تجب عقوبة السجن وحدها

وتنفيذ عقوبة الحبس كلها ، وإذا حكم على شخص بالأشغال الشاقة خمس سنين وبالسجن خمس عشرة سنة لجريمة وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة تجب الأشغال الشاقة قدر مدتها من عقوبة السجن وينفذ على المحكوم عليه بعد انقضاء الأشغال الشاقة عشر سنوات سجنا .

ولا تطبق هذه الأحكام إلا على العقوبات المحكوم بها من المحاكم العادية ولذلك فإن عقوبة الأشغال الشاقة المحكوم بها من المحاكم العسكرية لا تجب عقوبة السجن أو الحبس الصادرة من المحاكم العادية إلا إذا كانت عقوبة الأشغال الشاقة المذكورة صادرة عن جريمة من جرائم القانون العام . (م1465 التعليما العامة للنيابات)

كما وأنه لا محل لتطبيق الجب إذا حكم بالأشغال الشاقة أولاً ثم ارتكب المحكوم عليه الجريمة التي حكم عليه من أجلها بالسجن أو الحبس ، حتى لا يتمتع من يحكم عليه بالأشغال الشاقة بالإعفاء من العقوبة أو بعضها عن الجرائم التي يرتكبها بعد الحكم عليه بالأشغال الشاقة ويعاقب عليها بالسجن أو الحبس . (م1466 من التعليمات العامة للنيابات)

وهل يجوز الاستشكال بقصد إعمال النص الخاص يجب العقوبة إذا رفضت النيابة إعماله إذا تبين لها عدم توافر شروط الجب المنصوص عليها بالمادة 35 عقوبات سالفة الذكر بينما يرى المتهم توافر هذه الشروط

وفي ذلك ذهب الدكتور رءوف عبيد إلى أن نظام الجب متعلق بالتنفيذ فلا شأن للمحاكم به ، واستشهد في ذلك بأحد أحكام النقض القديمة والتي جاء بها ، أن تنفيذ مقتضى القانون في الأحوال التي يقضي فيه بأن تجب عقوبة غيرها من العقوبات متروك للسلطة المنوط لها تنفيذ الأحكام ولا شأن للمحاكم به

فإذا حكم على متهم بإرساله إلى المحل الخاص بالمجرمين المعتادين على الإجرام وبعد الإفراج عنه صدور عليه حكم في جريمة تزوير ارتكبها قبل الحكم عليه بإرساله إلى المحل الخاص فلا يقبل منه أن يطعن في هذا الحكم الصادر في جريمة التزوير بمقولة أن تأخير صدوره قد فوت عليه عدم تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها عليه فيه لأن عقوبة الإجرام تجبها قانونا . (الطعن رقم 1254 لسنة 9ق جلسة 1939/6/19)

وذهب رأى إلى أنه بالرغم من أن النيابة العامة هى السلطة المنوط بها تنفيذ الأحكام وهى التي يتعين عليها بداءة إعمال أحكام الجب ، ولكن ماذا لو صممت على رأيها برفض أعمال الجب بينما يرى الطرف الآخر المستفيد من أعمال الجب توافر شروطه في هذه الحالة ولا شك تتولد منازعة في التنفيذ بين طالب الجب والنيابة ، ويحث لطالب الجب عرضها على محكمة الإشكال التي لها إذا رأت أن التنفيذ يتفق وأحكام المادة 36 عقوبات وأن أمر النيابة في المسألة قد صادف صحيح القانون أن تقضي بقبول الإشكال شكلا ورفضه موضوعا . أما إذا رأت أن الحق مع المستشكل فإنه تقضي بالتنفيذ وفقا لصحيح حكم القانون ولا يوجد والحال كذلك ثمة سند قانوني لحجب المستشكل عن الالتجاء إلى محكمة الإشكال . (المستشار / مصطفى هرجة ، مرجع سابق - والدكتور / رءوف عبيد ، مرجع سابق)

تأجيل التنفيذ على الحبلى طبقاً لنص المادة (485) إجراءات :

إذا كان المحكوم عليها بعقوبة مقيدة للحرية حبلى في الشهر السادس من الحمل جاز تأجيل التنفيذ عليها حتى تضع حملها وتمضي مدة شهرين على الوضع .

وعلى ذلك إذا رؤى التنفيذ على المحكوم عليها أو ظهر في أثناء التنفيذ أنها حبلة وجبت معاملتها في السجن معاملة المحبوسين احتياطيا حتى تمضي المدة المقررة .

تأجيل تنفيذ العقوبة لإصابة المحكوم عليه بمرض :

إذا كان المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية مصاب بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته للخطر جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه وتطبيقا لذلك فقد نصت المادة 1462 من التعليمات العامة للنيابات القسم القضائي على أنه إذا كان المحكوم عليه مصابا بمرض يهدد ذاته أو بسبب التنفيذ حياته بالخطر ، ولم يكن قد أودع السجن بعد لتنفيذ العقوبة عليه تتخذ بشأنه الإجراءات المنصوص عليها بالمادة 663 من التعليمات الكتابية .

وتنص المادة 663 من التعليمات الكتابية الصادرة عام 1979 على أنه "إذا كان المحكوم عليه مصابا بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته للخطر ولم يكن قد أودع السجن بعد لتنفيذ العقوبة عليه فيجب على النيابة ندب الطبيب الشرعي لفحص حالته فإذا ما ثبت إصابته بهذا المرض جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه . (المستشار / مصطفى هرجة ، مرجع سابق)

صدور أكثر من حكم عن جريمة واحدة على شخص واحد :

إذا صدر على الشخص الواحد أكثر من حكم عن جريمة واحدة فإن الحكم الواجب التنفيذ هو ذلك الذي يصير باتا قبل غيره باعتبار أن الدعوى الجنائية تنقضي بصوره فإذا قام النزاع بين النيابة العامة والمحكوم عليه حول تحديد الحكم الواجب التنفيذ فإن ذلك يصلح سببا للإشكال فإن رأى القاضي أن التنفيذ الذي تباشره النيابة ينصب على الحكم الواجب التنفيذ وفقا للقانون فإنه يقضي برفض الإشكال والاستمرار في التنفيذ وإن رأى أن النيابة أخطأت في تحديد الحكم الواجب تنفيذه

فإنه يقضي باستبدال الحكم الواجب التنفيذ طبقا للقانون تنفيذ الحكم الذي تخيرته النيابة العامة وبديهي أنه يتعين في هذه الحالة إجراء مقاصة بين ما تم التنفيذ الخاطئ وبين ما سيتم التنفيذ الصحيح . (الأستاذ / إبراهيم السحماوي ، مرجع سابق)

وفي ذلك قيل أيضا بأنه حيث تتعدد السندات التنفيذية بالنسبة لذات الشخص لواقعة واحدة فقد يحدث أن يصدر على ذات المتهم أكثر من حكم عن واقعة واحدة ويصير كل منها باتا جائزا لقوة الشئ المقضي به فكيف يتم التنفيذ ؟

فلم يعالج المشرع المصري تلك الحالة بنص صريح وإنما ترك حكمها للقواعد العامة ومؤدى القواعد العامة أن الحكم الأسبق في التاريخ من حيث صيرورته باتا يكون هو السند التنفيذي الصحيح أما الحكم التالي في التاريخ فيكون باطلا باعتبار أنه انصب على واقعة سبق الفصل فيها ، وينفذ الحكم الأول ودون نظر لصالح المتهم أى حتى ولو أن الحكم الثاني يقضي بعقوبة أخف من التي قضى بها الحكم الأول . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق)

وهنا إذا قام نزاع بين النيابة العامة والمحكوم عليه حول تحديد الحكم الواجب التنفيذ كان للأخير أن يستشكل في التنفيذ فإذا ثبت لقاضس الإشكال أن النيابة العامة تنفذ الحكم الذي صار باتا قبل غيره فإنه يقضي برفض الإشكال أما إذا تبين له أن النيابة تنفذ بغير هذا الحكم فإنه يقضي بعدم جواز التنفيذ بهذا الحكم وتحديد الحكم الواجب التنفيذ . (المستشار / أحمد عبد الظاهر ، إشكالات التنفيذ ص318)

إذا ثارت منازعة بين النيابة العامة والمحكوم عليه حول التنفيذ بما يتجاوز الحد الأقصى قانونا عند تعدد العقوبات فإن ذلك يكون سببا للإشكال ، وهذا يجب على محكمة الإشكال أن تتصدى لإجراءات التنفيذ وتبسط رقابتها وسلطانها عليها بأن تحتسب بنفسها مدة العقوبة وتراعى الحد الأقصى المقرر قانونا للعقوبات عند تعددها فإن استبان لها صحة التنفيذ وعدم جدية الإشكال قضت برفضه وبالاستمرار في التنفيذ وإن اتضح لها أن التنفيذ قد اكتنفه أية أخطاء قضت بتحديد المدة الواجبة التنفيذ وفقا للتطبيق الصحيح لنصوص القانون أو بتعديل التنفيذ إلى ما يتفق ونوع العقوبة المقضي بها . (المستشار / إبراهيم السحماوي ، مرجع سابق)

ضياع نسخة الحكم الأصلية مع عدم وجود أية صورة رسمية من الحكم :

تنص المادة 554 إجراءات على أنه " إذا فقدت النسخة الأصلية للحكم قبل تنفيذه او فقدت أوراق التحقيق كلها أو بعضها وقبل صدور قرار فيه تتبع الإجراءات المقررة في المواد من 555 إلى 559 .

وطبقا للمادة 555 إذا وجدت صورة رسمية من الحكم فهيه الصورة تقوم مقام النسخة الأصلية وإذا كانت الصورة تحت يد شخص أو جهة ما تستصدر للنيابة العامة أمرا من رئيس المحكمة التي أصدرت الحكم بتسليمها ولمن أخذت منه أن يطلب تسليمه صورة مطابقة بغير مصاريف .

وطبقا للمادة 559 إذا فقدت أوراق التحقيق كلها أو بعضها وكان الحكم موجودا أو القضية منظورة أمام محكمة النقض فلا تعاد الإجراءات إذا رأت المحكمة محلا لذلك .

ولكن إذا فقد السند التنفيذي وعدم وجود صورة رسمية لهذا الحكم وضاع ملف الدعوى فلا يجوز للنيابة العامة التنفيذ بدون وجود الصيغة التنفيذية أو صورة رسمية مكانه لأن التنفيذ يوجب وجود الصيغة التنفيذية .

والحكم في الإشكال بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه مؤقتا لضياع نسخة الحكم الأصلية (وهو سند التنفيذ) لا يمنع النيابة من العودة إلى التنفيذ من جديد متى حصلت على صورة رسمية أخرى من الحكم قبل سقوط العقوبة بمضى المدة . (د/ رءوف عبيد ، مرجع سابق ص814 وما بعدها)

وفي ذلك أيضا قيل بأنه إذا شرعت النيابة العامة في التنفيذ قبل حصولها على صورة رسمية من الحكم وكان مطعونا عليه لدى محكمة النقض جاز للمحكوم عليه أن يرفع إشكالا للحصول على حكم بوقف التنفيذ حتى تتصدى محكمة النقض لمسألة فقد الحكم وفقا للمادة 557 إجراءات ، فإذا ما قضت محكمة النقض بإعادة المحاكمة كان معنى ذلك زوال القوة التنفيذية للحكم تماما وعدم جواز التنفيذ بمقتضاه تبعا لذلك . أما إذا شرعت النيابة العامة في التنفيذ دون حصولها على صورة رسمية من الحكم وكانت طرق الطعن فيه قد استنفدت أو فاتت مواعيدها جاز للمتعرض للتنفيذ أن يقيم إشكالا للحصول على حكم بعدم جواز التنفيذ لحصوله بغير سند على أن هذا الحكم لا يحول دون التنفيذ من جديد متى حصلت النيابة العامة على صورة رسمية من الحكم قبل سقوط العقوبة بمضى المدة . (المستشار / مصطفى هرجة ، مرجع سابق- والدكتور/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق)

وإذا فقد حكم محكمة أول درجة مشمول بالنفاذ قبل البدء في تنفيذه وكان مطعونا عليه بالاستئناف فإن على المحكمة الاستئنافية تحقيق القضية وإصدار الحكم في الموضوع حيث إذا شرعت النيابة في التنفيذ دون حصولها على صورة رسمية من الحكم وقبل الحكم في الاستئناف كان للمنفذ عليه أن يستشكل للحصول على حكم بإيقاف التنفيذ حتى الفصل في الاستئناف . (المستشار / إبراهيم السحماوي ، مرجع سابق ص351)

ومن المقرر وفقا لقضاء النقض أن فقد ورقة من نسخة الحكم الأصلية يستوي من حيث الأثر مع فقدها كاملة . (الطعن رقم 1633 لسنة 41ق جلسة 1972/2/27)

أحكـام النقـض :

إن الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم مازال مفتوحا ، وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية - ولما كان البين من الأوراق أن هذه المحكمة- محكمة النقض - قضت في الطعن المرفوع من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه بقبوله شكلا ورفضه موضوعا ، وانقضى بذلك وقف التنفيذ الذي قضى به الحكم الصادر في الإشكال ، فإن طعن النيابة العامة في هذا الحكم الأخير الوقتي يضحى عديم الجدوى ، متعين الرفض .

(الطعن رقم 5779 لسنة 51ق جلسة 1982/3/11 س33 ص348)

القضاء بقبول الطعن بالنقض والإحالة . أثره . وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، واعتبار الطعن في الحكم الصادر في الإشكال بالاستمرار في التنفيذ عديم الجدوى متعين الرفض .

(الطعن رقم 202 لسنة 50ق جلسة 1980/5/18 س31 ص641)

وجوب أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من جهة القضاء العادي حتى يكون لمحاكمها اختصاص لنظر الإشكال في تنفيذه . أساس ذلك ومناطه .

(الطعن رقم 2405 لسنة 50ق جلسة 1981/3/25 س32 ص283)

من المقرر أن سلطة محكمة الإشكال محدد نطاقها بطبيعة الإشكال ذاته الذي لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا وفقا للمادتين 524 و525 من قانون الاجراءات الجنائية ، فهو نعى على التنفيذ لا نعى على الحكم .

(الطعن رقم 1639 لسنة 48ق جلسة 1979/1/28 س30 ص179)

النص في المادة 524 إجراءات المعدلة بالقانون رقم 170 لسنة 1981 باختصاص محكمة الجنح المستأنفة بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر من غير محكمة الجنايات . مفاده . عدم تفطن المحكمة إلى أن الإشكال أقيم بعد تعديل المادة 524 من القانون بادئ الذكر والقضاء على خلاف أحكامها . خطأ في القانون .

(الطعن رقم 1974 لسنة 55ق جلسة 1986/10/21 س37 ص779)

ما يدعيه المتهمان لا يصلح قانونا أن يكون سببا للإستشكال في تنفيذ الحكم طالما أن أمره كان معروضا على المحكمة وقالت فيها كلمتها ويستوي في ذلك أن يكون الادعاء بالتزوير قد رفعت به دعوى أصلية أو لم ترفع ، ذلك أن الإشكال تطبيقا للمادة 524 إجراءات جنائية لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ اته ، ومن ثم فإن سببه يجب أن يكون حاصلا بعد صدور هذا الحكم ، أما إذا كان سببه حاصلا في غير استطاعة المحكوم عليه التحدي به سواء أكان قد دفع به في الدعوى أم كان لم يدفع به .

(نقض جلسة 1962/2/20 س13 ص174)

لما كانت طرق الطعن في الأحكام مبينة في القانون بيان حصر وليس الإشكال في التنفيذ من بينها لأنه تظلم من إجراء التنفيذ ونعى عليه لا على الحكم فلا تملك محكمة الإشكال- التي يتحدد نطاق سلطتها بطبيعة الإشكال نفسه- أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو تبحث أوجها تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله وليس لها أن تتعرض لما في الحكم المرفوع عنه الإشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه أو في إجراءات الدعوى لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام ،

وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه على أمور تتعلق باختصاص المحكمة التي أصدرته فإنه يكون قد أهدر حجيته بعد صيرورته باتا بالتصديق عليه من نائب الحاكم العسكري بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

(الطعن رقم 2179 لسنة 50ق جلسة 1981/3/4 س32 ص214)

التعليمات العامة للنيابات :

مادة (1543) : الإشكال في التنفيذ دعوى تكميلية لا تهدف إلى تغيير مضمون الحكم ، وليس وسيلة للطعن فيه بل هو تظلم من إجراء تنفيذه ومن ثم لا يجوز أن يبنى على تعييب الحكم بعدم الصحة أو البطلان أو مخالفة القانون .

مادة (1544) : يكون الإشكال في التنفذ من المحكوم عليه أو من غيره ، ويجب أن يكون للمستشكل مصلحة في الإشكال ، وتتوافر المصلحة ولو رأت النيابة وقف تنفيذ الحكم مؤقتا لأن من مصلحة المستشكل الحصول على حكم من القضاء يلزم النيابة بهذا الإيقاف ، ولا يتركه لتقديرها ومشيئتها .

مادة (1545) : يرفع الإشكال من المحكوم عليه بطلب إلى النيابة ، وعليها أن ترفعه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ، وذلك على وجه السرعة ، لتفصل فيه طبقا لأحكام المادة 525 من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا يجوز للنيابة أن تمتنع عن تقديم الإشكال للمحكمة المختصة لأى سبب ، مع مراعاة تحصيل الرسوم المنصوص عليها بالمواد 1188 ، 1189 ، 1190 من التعليمات الكتابية والمالية والإدارية الصادرة عام 1979 .

مادة (1546) : إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة الجنح الجزئية أو من محكمة الجنح المستأنفة يرفع الإشكال إلى محكمة الجنح المستأنفة . أما إذا كان الإشكال خاصا بتنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات فيرفع الإشكال إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه .

مادة (1547) : ملغاة بقرار النائب العام رقم 837 لسنة 1999م الصادر في مايو 1999م .

مادة (1548) : ا يرفع الإشكال من غير المحكوم عليه بالوسيلة سالفة البيان ويخضع للأحكام السابقة الخاصة بتحديد المحكمة المختصة بنظره وذلك إذا كان مبناه حصول نزاع في شخصية المحكوم عليه .

مادة (1549) : إذا كان الإشكال خاصا بتنفيذ أمر جنائي يقدم إلى النيابة لرفعه إلى القاضي الذي أصدر الأمر ليفصل فيه طبقا لأحكام المادة 330 من قانون الاجراءات الجنائية ، فإذا كان الأمر الجنائي صادرا من النيابة ، فإن القاضي الجزئي يختص بنظر الإشكال فيه بوصفه صاحب الاختصاص الأصلي لنظر الإشكالات والأوامر الجنائية بوجه خاص .

مادة (1550) : إذا كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه فيشترط في الحكم المستشكل في تنفيذه أن يكون باب الطعن مازال مفتوحا ، أما إذا كان الإشكال من غير المحكوم عليه ، فإنه يستوي أن يكون الحكم محلا للطعن أو أصبح باتا ، لاقتصار أثر حجية الأحكام على أطرافها ، كما أن له أن يبنى إشكاله على أسباب سابقة على الحكم ويترك الفصل في ذلك للمحكمة المختصة بنظر الإشكال .

مادة (1556) : يخضع الحكم الصادر في الإشكال لجميع طرق الطعن في الأحكام الجنائية وهى (المعارضة) والاستئناف والنقض ، ويتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بالنقض .

مادة (1557) : إذا أصبح الحكم المستشكل في تنفيذه ، غير قابل للطعن ينقضي أثر وقف التنفيذ الذي قضى به الحكم الصادر في الإشكال .

(الفصل الثاني) الاختصاص بنظر إشكالات التنفيذ

نصت المادة (524) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى محكمة الجنايات إذا كان الحكم صادرا منها وإلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك ، وينعقد الاختصاص في الحالين للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها" .

ونصت المادة (527) على أنه "في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات" .

ويعني ذلك أن المحكمة المختصة بنظر الإشكال في التنفيذ قد تكون المحكمة الجنائية وقد تكون المحكمة المدنية ، ونبين فيما يلي حالات اختصاص المحكمة الجنائية وحالات اختصاص المحكمة المدنية .

اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام :

اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية هو اختصاص أصيل ، إذ يثير تنفيذ هذه الأحكام منازعات ذات طابع جنائي ، ومن ثم يكون الوضع الطبيعي أن تختص بها المحاكم الجنائية .

وقد افترضت المادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية في الإشكال الذي تختص به المحكمة الجنائية أن يكون مرفوعا من المحكوم عليه ، مما يثير التساؤل عن الاختصاص بالإشكال المرفوع من غير المحكوم عليه ، كما لو حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه ، وادعى المنفذ عليه أنه غير المحكوم عليه ،

ولا شك في أن الاختصاص ينعقد للمحكمة الجنائية دائما ، سواء كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه أو من غيره ، فطالما أن الحكم جنائي وأن تنفيذه يثير مسائل جنائية ، فإن النزاع في هذا التنفيذ لا يتصور أن تختص به إلا المحاكم الجنائية .

وتختص المحاكم الجنائية بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية الصادرة عن المحاكم غير الجنائية إذا اختصت استثناء بالنظر في جريمة ، ومثال ذلك الحكم الصادر من محكمة مدنية في شأن جريمة (المادتان 106 ، 107 من قانون المرافعات) .

وتختص المحاكم الجنائية أيضا بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام المالية ، سواء قضت بالغرامة أو بالتعويض والمصاريف إذا كان هذا التنفيذ يجرى بالطريق الجنائية أى (الإكراه البدني) ذلك أن النزاع في شأن تطبيق وسيلة تنفيذ جنائية يثير مسائل جنائية يقتصر الاختصاص بها على المحاكم الجنائية . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

المحكمة الجنائية المختصة بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الجنائي :

إذا ثبت الاختصاص بنظر الإشكال في التنفيذ للمحاكم الجنائية ، فما الضابط في تحديد المحكمة المختصة بنظر الإشكال في التنفيذ ؟

فقد جعل الشارع الاختصاص العام بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الجنائية لمحكمة الجنح المستأنفة ، فهى التي تختص بنظر الإشكال في تنفيذ أى حكم جنائي لم يجعل الشارع الاختصاص بنظره لمحكمة أخرى .

وقد نص الشارع- إلى جانب هذا الاختصاص العام- على اختصاص محكمة الجنايات بنظر الإشكال في التنفيذ (إذا كان الحكم صادرا منها) ومؤدى ذلك أن الاختصاص بنظر الإشكال في التنفيذ ينعقد لإحدى محكمتين : محكمة الجنح المستأنفة كصاحبة اختصاص عام ، ومحكمة الجنايات كصاحبة اختصاص خاص في حالة صدور الحكم منها .

وحدد الشارع بعد ذلك المحكمة المختصة محليا بنظر الإشكال في التنفيذ فجعلها (المحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها) وهذه المحكمة هى- غالبا- المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه ، ويبرر هذا التحديد أن هذه المحكمة هى الأقدر من سواها على الفصل في الإشكال في التنفيذ . ذلك أن كونها التي أصدرت الحكم يعني أنها الأكثر دراية به ، من ثم فهى الأقدر على الفصل فيما يثيره تنفيذه من منازعات .

وتقرير اختصاص محكمة الجنايات بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر منها قد يثير بعض الصعوبات فهذه المحكمة ليست ذات انعقاد دائم ، وإنما تنعقد في أدوار ، فإذا ثار الإشكال في التنفيذ فيما بن دوري انعقاد المحكمة ، أى في وقت لم تكن فيه المحكمة منعقدة ، فما المحكمة التي يرفع إليها هذا الإشكال في التنفيذ ؟ وقد يكون متعينا نظره على الفور لصفة الاستعجال التي قد ينصف بها ، وحسن هذه الصعوبة يكون بالرجوع إلى الضابط الذي قرره الشارع في تحديد المحكمة المختصة محليا ، فقد جعلها (المحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها) والمحكمة المختصة محليا هى المحكمة التي ارتكبت الجريمة في دائرة اختصاصها أو التي يقيم المتهم فيها أو التي قبض عليه فيها (م217 من قانون الاجراءات الجنائية) فإذا لم تكن المحكمة التي ارتكبت الجناية في دائرتها في دور انعقادها ، فالغالب أن تكون إحدى المحكمتين الأخريين في دور انعقادها ، فيمكن أن يعرض الإشكال عليها ، وإذا لم يكن أى من هذه المحاكم في دور انعقادها ، تعين عرض الإشكال في التنفيذ على محكمة الجنح المستأنفة ، باعتبارها صاحبة الاختصاص العامة بنظر الإشكالات في التنفيذ .

وبالإضافة إلى هذه القواعد العامة في تحديد المحكمة الجنائية المختصة بالإشكال في التنفيذ ، فقد قرر الشارع قاعدة خاصة بالإشكال في تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الأحداث ، إذ يختص به رئيس محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها دون غيره . (م139 من قانون الطفل) . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

اختصاص المحكمة المدنية بنظر الإشكال في تنفيذ بعض الأحكام الجنائية :

نصت المادة 527 من قانون الاجراءات الجنائية على اختصاص المحكمة المدنية بنظر الإشكال في تنفيذ بعض الأحكام الجنائية وذلك في قولها "في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات" ، وقد تطلب هذا النص الشروط التالية لاختصاص المحكمة المدنية بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم : أن يكون الحكم ماليا ، وأن يرد التنفيذ على أموال المحكوم عليه ، وأن يقوم النزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها .

والحكم المالي هو حكم ينطق بجزاء نقدي جنائي أو غير جنائي يقتضي تنفيذه تطبيق قواعد التنفيذ المدنية ، وهى الحجز والبيع الجبري ، فتدخل في ذلك الأحكام التي تقضي بالغرامة وما يجب رده التعويض والمصاريف ، وقد عرفتها محكمة النقض بأنها "الأحكام الصادرة بالغرامة أو ما يجب رده والتعويضات والمصاريف مما يراد تحصيله عن طريق التنفيذ على أموال المحكوم عليه ، وهو التنفيذ الذي ينتهي إلى بيع الأموال المنفذ عليها للحصول منها على قيمة الأحكام المالية المنفذ بها" (نقض مدني 1956/1/14 مج أحكام النقض ص718)

وبناء على ذلك ، فإنه لا يندرج في عداد الأحكام المالية الأحكام الصادرة بالمصادرة أما الغلق أو الهدم أو إعادة الشئ إلى أصله أو نشر الحكم أو سحب الترخيص أو الحرمان من مزاولة المهنة أو العزل ، فهذه الأحكام لا تنطق بجزاء نقدي ، وهى تهدف في المقام الأول إلى إزالة الوضع المخالفة للقانون الذي أنشأته الجريمة ، وهى لا تنفذ بالطرق المدنية التي نص عليها قانون المرافعات ، ويفتضر هذا الشرط أن تنفيذ الجزاء النقدي يجرى بطرق التنفيذ المدنية ، وهى العجز والبيع الجبري ،

أما إذا جرى التنفيذ بطريق الإكراه البدني ، وهو طريق تنفيذ جنائي بحت ، فإن الإشكال فيه من اختصاص المحاكم الجنائية . (الدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق - وانظر الدكتور / مأمون سلامة ، مرجع سابق - والدكتور / حسن علام ، مرجع سابق)

ويشترط الاختصاص المحاكم المدنية بنظر الإشكال في التنفيذ أن يرد التنفيذ على أموال المحكوم عليه ، سواء كانت مملوكة له فعلا أو اعتقدت سلطة التنفيذ أنها مملوكة له ، والفرض أن الغير يدعى لنفسه حقوقا على هذه الأموال . أما إذا ورد التنفيذ ابتداء على أموال غير المحكوم فيه ، كان ذلك نزاعا في شخصية المحكوم عليه ، فتختص به المحاكم الجنائية تطبيقا للمادة 536 من قانون الاجراءات الجنائية .

ويشترط كذلك لاختصاص المحاكم المدنية أن يكون الإشكال مرفوعا من غير المحكوم عليه ، ويفترض ذلك أن الغير يدعى لنفسه حقوقا على أموال المحكوم عليه ، أو يدعى أن الأموال التي يراد التنفيذ عليها اعتقادا بأنها مملوكة للمحكوم عليه هى- في الحقيقة- مملوكة له ، أما إذا كان الإشكال مرفوها من المحكوم عليه ، فإن الاختصاص بنظره يكون للمحكمة الجنائية ، إذ يثير نزاعا حول وجود الحكم أو قوته التنفيذية أو إجراءات تنفيذه ، وهى مسائل جنائية بحتة ، ومن ثم لا مبرر لأن تختص بها المحكمة المدنية ، ويشترط لقوبل هذا الإشكال أن يكون التنفيذ متعارضا مع حقوق الغير ، أما إذا لم يكن لهذا التعارض وجود ، فليست للغير مصلحة في الإشكال .

وقد قضت محكمة النقض بأن "إذا كان تنفيذ عقوبة الغلق على العين المؤجرة لا يتعارض مع حقوق المستشكل (وهو المؤجر) المترتبة على عقد الإيجار ، وإنما يتعارض مع حيازة العين ، وهى للمستأجر (وهو المحكوم عليه) وكان المستشكل لم يقدم ما يفيد أن عقد الإيجار قد انقضى واصبحت حيازة العين المحكوم بغلقها خالصة له بحيث يكون في التنفيذ مساس بهذه الحيازة ، فإن الإشكال في التنفيذ لا يكون مقبولا" (نقض 1979/3/1 مج أحكام النقض س30 رقم 63 ص310)

وتختص المحكمة المدنية كذلك بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام المدنية الصادرة عن القضاء الجنائي ، ذلك أن تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية أجلها أن يصدر الحكم فيها فإذا صدر الحكم الفاصل في الدعوى المدنية ، كان له استقلاله عن الحكم الفاصل في الدعوى الجنائية ، وبالإضافة إلى ذلك ، فإن هذا الحكم يقرر حقوقا مدنية خالصة ، وينفذ بالطرق المدنية ، ومن ثم يقضي المنطق باختصاص المحكمة المدنية بالنظر في الإشكال في تنفيذه .

وقد قضى بأن "الفكرة التشريعية في ضم الدعوى المدنية للدعوى العمومية في قضاء واحد توجب أن تخضع الدعوى المدنية لجميع القواعد والإجراءات التي تحكم سير الدعوى أمام المحكمة الجنائية وصدور الحكم فيها وطرق الطعن ومواعيده ، إلا أن هذه الوحدة تنتهي عند هذا الحد ، فإذا صدر الحكم في الدعوى المدنية من المحكمة الجنائية ، فإنه يقرر حقا مدنيا يخضع لأحكام القانون المدني من حيث سقوطه أو بقائه ومن حيث تنفيذه على مال المدعى عليه وما إلى ذلك ، وبذلك لا يستلزم مجرد صدور حكم في الدعوى من المحكمة الجنائية أن يختص بالفصل في كل ما يعترض تنفيذه من صعوبات" (محكمة مصر المستعجلة في 1932/10/20 المحاماة س14 رقم 189 ص371)

(الفصل الثالث) إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ

شروط قبول الإشكال :

لما كان الإشكال في ذاته دعوى ، فإن شروط قبوله يرد إلى اشتراط توافر الصفة والمصلحة لدى المستشكل ، ويضاف إلى ذلك شرط ثالث هو أن يكون الحكم مما يجوز الإشكال في تنفيذه .

الصفة في الإشكال :

خول الشارع رفع الإشكال للمحكوم عليه (م524 من قانون الاجراءات الجنائية) وحوله كذلك لغير المحكوم عليه إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه (م526) وفي حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه (م527) ويستخلص من ذلك أن الشارع لم يخول النيابة العامة الإشكال في تنفيذ الحكم ، وتفسير ذلك أنه قد عهد إليها بتنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى أما الشرط الثاني الذي يختلف تطبيقه باختلاف ما إذا كان الإشكال وقتيا أو قطعيا ، فسنفصله على الوجه التالي :

إذا كان الإشكال وقتيا ، أى بطلب وقف تنفيذ الحكم مؤقتا ، فإنه يشترط أن يكون ميعاد الطعن فيه لم ينقض بعد أو أن يكون قد طعن فيه فعلا ، وينبني على ذلك أنه إذا كانت مواعيد الطعن قد انقضت أو كان قد فصل في الطعن ، بحيث لم يعد محل لإيقاف التنفيذ ، فإن الإشكال يكون غير مقبول . (نقض 1963/5/27 مج أحكام النقض س14 رقم 86 ص442)

أما إذا كان الإشكال قطعيا ، كما لو كان مبناه انعدام الحكم أو انقضاء العقوبة بسبب من أسباب انقضائها ، فإن الإشكال جائز ولو كان الحكم قد صار باتا ، إذ التنفيذ ممتنع على أى الأحوال .

ويجوز الإشكال في التنفيذ من غير المحكوم عليه ، ولو كان الحكم قد صار باتا ، إذ لا يتأثر حقه في الإشكال بالطعن في الحكم ، ذلك أنه ليس له الطعن فيه . (المستشار / إبراهيم السحماوي رقم 306 ص413)

إجراءات رفع الإشكال :

إجراءات رفع الإشكال أمام المحكمة الجنائية :

حددت هذه الإجراءات المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية في قولها "يقدم النزاع إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة ، ويعلن ذوو الشأن بالجلسة التي تحدده لنظره" ، ويحدد هذا النص الإجراء الذي يرفع الإشكال أمام المحكمة الجنائية بأنه تقديمه إلى النيابة العامة التي تقدمه على وجه السرعة إلى المحكمة ، وقد أضاف الشارع إلى ذلك وجوب إعلان ذوي الشأن بالجلسة التي تحدد لنظر الإشكال ، وهذا التحديد لإجراء رفع الإشكال آمر ، فلا يحل محله إجراء آخر ، فلا يقبل الإشكال إذا قدمه المستشكل إلى المحكمة (عن طريق قلم كتابها مباشرة) ولا يقبل إذا رفع لدى المحضر أو لدى ممثل السلطة العامة أثناء إجراء التنفيذ ، ويعقب تقديم النزاع إلى النيابة أن تحيله إلى المحكمة المختصة ، وتلتزم النيابة بإحالة الإشكال إلى المحكمة ، وليست لها في ذلك سلطة تقديرية ، ومؤدى ذلك أن سلطة التقرير بعدم قبول الإشكال هى للمحكمة ، وذلك ما لم يكن سبب عدم القبول ظاهرا ، كما لو كانت صفة الحكم منتفية عن موضوع الإشكال ، وقد نص الشارع على تقديم النزاع إلى المحكمة على وجه السرعة ، وهذا النص إرشادي ، وما ثم لا يترتب على مخالفته بطلان أو عدم قبول ، ويعتبر الإشكال مرفوعا من تاريخ تقديمه إلى النيابة العامة ، ونص الشارع على إعلان ذوي الشأن بالجلسة التي تحدد لنظر الإشكال ، والغرض من ذلك إخطار ذوي الشأن بموعد الجلسة كى يتاح لهم حضورها ، ولم يشترط القانون مراعاة مواعيد الحضور التي نصت عليها المادة 233 من قانون الاجراءات الجنائية ، ولم يشترط كذلك حضور المستشكل شخصيا ، ومن ثم يكفي حضور وكيل عنه لإبداء وجهة نظره . (نقض 1955/10/10 مج أحكام النقض س6 رقم 357 ص1221)

إجراءات رفع الإشكال أمام المحكمة المدنية :

نصت المادة 527 من قانون الاجراءات الجنائية على أن يرفع الإشكال إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات ، وقد بينت إجراءات رفع الإشكال إلى المحكمة المدنية (م312 من قانون المرافعات ، الفقرة الأولى)

الأثر المترتب على رفع الإشكال :

أهم أثر يترتب على رفع الإشكال هو اتصاله بسلطة المحكمة المختص به ، والتزامها تبعا لذلك بالفصل فيه ، ولا يترتب على رفع الإشكال في ذاته إيقاف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

انتفاء الأثر الموقف لرفع الإشكال :

نصت المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "للمحكمة في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع" ، ويستخلص من ذلك بمفهوم المخالفة أن مجرد رفع الإشكال ليس من شأنه إيقاف تنفيذ الحكم ، إذ السلطة المخولة للمحكمة في ذلك تعني أن التنفيذ يستمر على الرغم من رفع الإشكال ، وللمحكمة السلطة التقديرية في تقرير الإيقاف ، ولها أن تقرره من تلقاء نفسها ، وتستهدي المحكمة باعتبارين في استعمال هذه السلطة ، احتمال إلغاء الحكم المستشكل فيه بناء على الطعن ، والضرر الذي يصعب جبره إذا استمر التنفيذ . (المستشار / إبراهيم السحماوي ص406 - والدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

ونصت المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية في فقرتها الثانية على أن "للنيابة العامة عند الاقضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتا" ، وتستعمل النيابة العامة هذه السلطة إذا قررت أن الانتظار إلى حين اتصال الإشكال بسلطة المحكمة وتقريرها إيقاف التنفيذ الحكم ينطوي على احتمال احداث ضرر يصعب فيما بعد إصلاحه ، وللنيابة العامة تقرير الإيقاف من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المحكوم عليه . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

سلطة المحكمة في نظر الإشكال :

قرر الشارع بعض القواعد المنظمة لنظر المحكمة في الإشكال ، فالمادة 525 من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أن "تفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة وذوي الشأن ، وللمحكمة أن يجرى التحقيقات التي ترى لزومها" ، ويفهم من ذلك أن المحكمة تنظر الإشكال في غير علانية لانتفاء موجبها ، وتسمع المحكمة النيابة العامة باعتبارها السلطة المختصة بالتنفيذ ، ومن ثم فإن الإشكال يرفع في مواجهتها ، وعلى المحكمة أن تستمع كذلك إلى أقوال ذوي الشأن ، وبصفة خاصة المستشكل ، باعتباره الذي تقدم بالإشكال ، ويبدي من الأسباب ما يقتضي من وجهة نظره إيقاف تنفيذ الحكم ، وللمحكمة أن تجري التحقيقات التي ترى لزومها ، والفرض في هذه التحقيقات أنها تتصل بالاعتبارات التي تبرر إيقاف التنفيذ بناء على الإشكال .

وإذا رأت المحكمة التي تنظر في الإشكال أن الفصل فيه يقتضي تفسير الحكم ، ولم تكن المحكمة المختصة بهذا التفسير ، فإن لها أن توقف النظر في الإشكال حتى يصدر التفسير الذي ترى لزومه للفصل في الإشكال . (المستشار / إبراهيم السحماوي ص406)

التزام محكمة الإشكال في التنفيذ باحترام حجية الحكم المستشكل فيه :

تلتزم محكمة الإشكل باحترام حجية الحكم المستشكل فيه ، ذلك أن الإشكال ليس طرقا للطعن في الحكم ، ومن ثم فإنه لا يرد على الحكم في ذاته ، وإنما يرد على تنفيذه ، ويعني ذلك أنه يتعين على محكمة الإشكال أن تسلم بصحة الحكم المستشكل في تنفيذه ، وقد قالت محكمة النقض في ذلك "سلطة محكمة الإشكال محدودة بحدود طبيعة الإشكال نفسه الذي لا يرد إلا على تنفيذ الحكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع ، وليس لقاضي الإشكال أن يتعرض للحكم المستشكل فيه بالصحة أو بالبطلان أو يبحث في مدى انطباقه على القانون لما في ذلك من مساس بقوة الأحكام" (الأستاذ / محمد حسني عبد اللطيف ، رقم 106 ص188)

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لمحكمة الإشكال أن تنظر في صحة الحكم المستشكل فيه وتستند في قضائها بوقف تنفيذه إلى عيب شابه ، ولا يجوز لها من باب أولى أن تنظر في صحة الإجراءات السابقة على الحكم وتستند إلى بطلانها في قضائها بوقف تنفيذ الحكم ، ولا يجوز لها كذلك أن تناقش وقائع الدعوى وتستمد من موضوعها سند قضائها بوقف تنفيذ الحكم ، فلا يجوز لها أن تستند إلى ظروف المحكوم عليه وجدارته بالرأفة ، أو تعويضه المجني عليه عن أضرار الجريمة لتقرر وقف تنفيذ الحكم ، وإذا كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه ، فلا يجوز للمحكمة أن تفحص الأسباب السابقة على صدور الحكم لكى تستمد منها سند قضائها بوقف تنفيذه ، ذلك أن المحكوم عليه- باعتباره طرفا في الدعوى- كان في وسعه أن يثير هذه الأسباب أثناء النظر في الدعوى ، وفي وسعه أن يستند إليها في طعنه في الحكم ، ومن ثم فلا وجه لأن تستند إليها محكمة الإشكال في قضائها .

وقد قضت محكمة النقض بأن "أن الإشكال تطبيقا للمادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ ذاته ، ومن ثم فإن سببه يجب أن يكون حاصلا بعد صدور هذا الحكم ، أما إذا كان سببه حاصلا قبل صدوره فإنه يكون قد اندرج ضمن الدفوع في الدعوى ، وأصبح في غير استطاعة المحكوم عليه التحدي به سواء أكان قد دفع به في الدعوى أم كان لم يدفع به" (نقض 1962/2/20 مج أحكام النقض س13 رقم 48 ص174 ، ونقض 1962/10/2 س13 رقم 149 ص596)

ولكن إذا كان المستشكل غير المحكوم عليه ، فإنه يجوز للمحكمة أن تستند إلى وقائع سابقة على صدور الحكم ، ذلك أنه لم يكن طرفا في الدعوى ، فلم يكن في وسعه إثارتها ، وليس له حق الطعن في الحكم .

وقد قضت محكمة النقض بأن "من المقرر أن للمستشكل إذا لم يكن طرفا في الحكم المستشكل فيه أن يبنى إشكاله على أسباب سابقة على صدور الحكم ، وليس في ذلك مساس بحجية الأحكام لقصور أثرها على أطرافها ، ولما هو مقرر من عدم جواز طعنه فيها بأى طريق من الطرق التي رسمها القانون" (نقض 1965/12/21 مج أحكام النقض س16 رقم 181 ص950)

ولا يجوز بداهة لمحكمة الإشكال أن تستند إلى مجرد الطعن في الحكم لكى تقرر إيقاف تنفيذه .

ويتضح من ذلك أن ما يجوز لمحكمة الإشكال أن تنظر فيه ، وتستمد منه قضاءها في الإشكال هو الأسباب التي يجوز أن يستند الإشكال إليها ، وبالإضافة إلى هذه الأسباب ، فإنه يجوز للمحكمة أن تنظر فيما يثيره المستشكل من اعتبارات الضرورة التي تتمثل في خطر جسيم يهدد به تنفيذ الحكم على الوجه الذي لا يطابق القانون ، ويفضي إلى ضرر يستحيل أو يصعب إزالته ، وسند (نظرية الضرورة) في الاجراءات الجنائية هو المبادئ العامة في القانون ، وهى ذات تطبيق عام في الاجراءات الجنائية ، ومبرر تطبيقها في الإشكال في التنفيذ عدم جواز أن يكون تحقيق مصلحة للمجتمع في تنفيذ الحكم سببا في ضرر أشد ينزل بأحد أفراده ، والمجتمع تبعا لذلك ، وأمثلة الضرورة التي يجوز الاستناد إليها في إيقاف تنفيذ الحكم أن يكون تنفيذ العقوبة السالبة للحرية التي قضى بها مفضيا إلى تهديد المحكوم عليه في حياته أو سلامة جسمه على نحو خطير ، أو مؤديا إلى إعاقة قيامه في الوقت الملائم بعمل تقتضيه مصلحة عاجلة ، أو أن يكون إغلاق المؤسسة مفضيا إلى إفلاسها ، أو تكون مصادرة المال مؤدية إلى تعطيل مشروع يفيد منه عدد كبير من المواطنين . (راجع في هذا التقسيم الدكتور / محمود نجيب حسني ، مرجع سابق - والمستشار / إبراهيم السحماوي رقم 330 وما بعدها)

يجب من أن يمثل المتهم في الإشكال سواء بنفسه أو أن ينيب عنه محاميا أو أن يوكل أحد من أقاربه طبقا لنص المادة (72) من قانون المرافعات :

يجب أن يمثل المتهم في الإشكال سواء بنفسه أو بواسطة محام موكل عنه أو من يوكله من أقاربه طبقا لنص المادة 72 من قانون المرافعات ، ومن ثم فلا يجوز نظر الإشكال في غيبة المستشكل أو من يمثله ، وإلا طبقت المادة 331 من قانون الاجراءات الجنائية والتي رتبت البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهري ومثول المستشكل أو من ينيبه يعتبر من الاجراءات الجوهرية حتى يمكن للمحكمة أن تقف منه على أسباب إشكاله .

وعلى ذلك يجوز للمستشكل أن ينيب عنه محاميا لإبداء دفاعه ويستوي في هذا الشأن أن يكون نظر الإشكال أمام محكمة الجنح المستأنفة طبقا للقواعد العامة أم أمام محكمة الجنايات منعقدة في غرفة المشورة إذا كان الحكم المستشكل فيه صادرا فيها ، وهذا الوضع لا شبهة فيه بالنسبة للجنح وقد قررت محكمة النقض صراحة بشأنه أنه لا يكون حضور المستشكل بشخصه واجبا مادام محاميه قد حضر وسمعت أقواله وهو يمثل الطاعن فتحقق بذلك سماع ذوي الشأن الذين يوجب القانون سماع أقوالهم كما نصت به أيضا بالنسبة للجنايات ، وإنما يجوز في جميع الأحوال لغرفة المشورة وهى تنظر دعوى الإشكال أن تأمر بحضور المشكل بنفسه لسماع أقواله إذ قد يكون حضوره ضروريا لتحقيق إشكاله كما في حالة الادعاء بأنه ليس هو الشخص المقصود بالحكم المستشكل فيه . (د/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق ص691 وما بعدها)

وقد قضت محكمة النقض بأن "المادة 337 من قانون الاجراءات الجنائية إنما وردت في الفصل الثاني من الباب الثاني الخاص بإعلان الخصوم أمام محكمة الجنح والمخالفات لمحاكمتهم عن جنحة أو مخالفة منسوبة إليهم فلا مجال لتطبيقها عند نظر إشكال في تنفيذ حكم أمام غرفة الاتهام بل تطبق المادتان 524 ، 525 من القانون المشار إليه وهما اللتان تحدثتا عن هذا الموضوع بذاته ، ولما كانت هذه المادة الأخيرة لا توجب حصول الإعلان قبل الجلسة بميعاد معين ، وكان الطاعن قد أعلن بالجلسة التي حددت لنظر الإشكال وتكلم الدفاع عنه في موضوع الإشكال ولم يطلب ميعادا لتحضير دفاعه فإن البطلان إذا كان ثمة بطلان يزول وفقا للمادة 26 من قانون المرافعات المدنية ، ولا يكون حضور الطاعن بشخصه واجبا مادام محاميه قد حضر وسمعت أقواله وهو يمثل الطاعن فتحقق بذلك سماع ذوي الشأن الذين يوجب القانون سماع أقوالهم ومادامت الغرفة لم تر محلا لإحضار المستشكل بنفسه لسماع إيضاحاته ، ولا يغير من هذا النظر ما نصت عليه المادة 172 من قانون الاجراءات الجنائية ذلك بأن هذه المادة إنما تهدف إلى أن يكون الخصوم تحت تصرف الغرفة لتسمع إيضاحاتهم إذا رأت محلا لذلك" (الطعن رقم 918 لسنة 25ق جلسة 1955/10/10)

نظر الإشكال في غرفة المشورة :

تنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "تفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة وذوي الشأن" ، وعلى ذلك فإن الإشكال لا ينظر في جلسة علنية ، وفي ذلك فقد ذهب رأى في الفقه إلى أنه يرى الأخذ بوجهة نظر محكمة النقض الفرنسية في نطاق دعوى الإشكال في التنفيذ في قانون الاجراءات المصري فإذا نظرت المحكمة الإشكال في التنفيذ في جلسة علنية خلافا لنص المادة 525 إجراءات التي تقضي بنظره في غرفة المشورة أى في علانية فإنه يترتب على ذلك بطلان الحكم خاصة وأن المشرع المصري استعمل في المادة 525 إجراءات تعبير (وتفصل) المحكمة في الإشكال في غرفة المشورة وهو قريب من تعبير (ويبت) في غرفة المشورة الذي استعمله المشرع الفرنسي في المادة 711 من قانون الاجراءات الفرنسي كما أن الرأى الذي تقول به يتفق مع نظرية البطلان التي اعتنقها المشرع في قانون الاجراءات الجنائية ، فالقانون قصد بكل قاعدة من قواعد الاجراءات صيانة مصلحة ما ، ولكن وجد أنه ليس من حسن السياسة المغالاة في التقيد بقواعد الشكل إلى حد إيقاع البطلان جزاء على أية مخالفات مهما صغر شأنها ومهما قل الضرر المترتب على وقوعها فرتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهري (م331 إجراءات) فإذا كان الغرض من الإجراء ليس إلا الإرشاد والتوجيه فلا بطلان إذا لم يراع هذا الإجراء لأنه ليس جوهريا في التحقيق أو الدعوى أما إذا كان الغرض من الإجراء هو المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو غيره من الخصوم فإنه يكون جوهريا ويترتب على عدم مراعاته البطلان ، ولتعرف الأحكام الجوهرية يجب دائما الرجوع إلى علة التشريع

ويمكن القول أن الشكل الجوهري هو الذي يترتب على عدم مراعاته تخلف الغاية المقصود منه في العمل الإجرائي واستشهد هذا الرأى بما قضت به محكمة النقض من أن الإجراء يعتبر جوهريا إذا كان الغرض منه المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو أحد الخصوم أما إذا كان الغرض منه ليس إلا الإرشاد والتوجيه فلا يكون جوهريا

ولا يترتب على عدم مراعاته البطلان . (المستشار / أحمد عبد الظاهر الطيب ، إشكالات التنفيذ ص379 وما بعدها)

كما قيل في ذلك بأنه يجدر عدم الخلط بين سرية الجلسات وعدم علانيتها فقد يرى المشرع أن تنظر بعض الدعاوى في غير علانية . مثال ذلك . طلبات رد الاعتبار (م544 إجراءات) وتصحيح الأخطاء المادة في الأحكام (م337 إجراءات) ففي هذه الأحوال تتم الإجراءات في غير علانية ولكنها ليست سرية فيجوز للمحكمة أن تسمح لأحد من الجمهور بحضورها دون أن يؤثر ذلك في صحة الإجراءات هذا بخلاف سرية الجلسة فإنه متى تقررت السرية أصبح شكلا جوهريا في إجراءات المحاكمة يترتب على مخالفتها البطلان . (د/ أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق)

وفي جميع الأحوال يتعين أن يصدر الحكم في جلسة علنية وذلك عملا بنص المادة 303 من قانون الإجراءات الجنائية .

أحكـام النقـض :

من المقرر أن الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع ، إذا كان باب الطعن في ذلك الحكم ما زال مفتوحا ، وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الطعن بالنقض من المحكوم عليه الأول في الحكم المستشكل في تنفيذه قد قضى فيه على ما سلف بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة ، ومن ثم فقد ألغى السند التنفيذي ولم يعد للتنفيذ بناء على ذلك محل ، مما يضحى معه طعن المحكوم عليه الأول على الحكم الصادر في الإشكال عديم الجدوى ويتعين رفضه .

(الطعن رقم 46898 لسنة 75ق جلسة 2012/11/27)

الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الإشكال بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه غير مجد متى صدر الحكم بنقض ذلك الحكم الأخير تأسيسا على عدم جواز إيقاف تنفيذ عقوبة التعويض المقضي بها لما كان الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم ما زال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطعن بالنقض من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه المقيد برقم .... قد قضى فيه بتاريخ .... بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة وبالتالي أوقف تنفيذ الحكم الذي قضى الحكم الصادر في الإشكال بوقف تنفيذه فإن الطعن الماثل للمدعى بالحق المدني بصفته في هذا الحكم الأخير قد أضحى عديم الجدوى مما يفصح عن عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم 25188 لسنة 59ق جلسة 1994/10/11 س45 ص835)

الإشكال في التنفيذ يرد على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم ما زال مفتوحا (م525 إجراءات) الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الإشكال غير مجد مادام الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا نهائيا بعدم قبوله شكلا .

(الطعن رقم 4919 لسنة 63ق جلسة 1999/2/27)

متى كان الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن ما زال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية كان يبين من كتاب نيابة بنها الكلية المؤرخ في 11 يناير سنة 1981 المرفق بالأوراق أن الطاعن لم يقرر بالطعن بطريق النقض في الحكم الصادر بتاريخ الأول من ديسمبر سنة 1977 في الجنحة 325 لسنة 1976 مستأنف بنها المستشكل في تنفيذه فإن ذلك الحكم يكون قد صار نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضي بعدم الطعن فيه بطريق النقض ويضحى بذلك الحكم الصادر في الإشكال وهو حكم وقتي انقضى أثره بصيرورة الحكم المستشكل فيه نهائيا- غير جائز الطعن فيه بالنقض . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

(الطعن رقم 3468 لسنة 50ق جلسة 1981/4/29 س32 ص419)

لما كان الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في ذلك الحكم ما زال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية ، وكان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه على ما يبين من مذكرة نيابة النقض الجنائي المرفقة فإنه لا يكون ثمة وجه لنظر الطعن في الحكم الصادر في الإشكال لعدم الجدوى منه بصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائيا .

(الطعن رقم 3291 لسنة 55ق جلسة 1985/10/31 س36 ص979)

من المقرر أن الإشكال المرفوع من الغير الذي يطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه يشترط لقبوله موضوعا أن يكون الحكم بالاستمرار في التنفيذ يتعارض مع حقوق الغير الذي يعارض في التنفيذ وكان تنفيذ عقوبة الغلق على العين المؤجرة لا يتعارض مع حقوق المؤجر المترتبة على عقد الإيجار

وإنما يتعارض مع حيازة العين وهى للمستجر لا للمؤجر ، وكان المطعون ضده لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يفيد أن عقد الإيجار قد انقضى وأصبحت حيازة العين المحكوم بغلقها لمحكمة الموضوع ما يفيد أن عقد الإيجار قد انقضى واصبحت حيازة العين المحكوم بغلقها خالصة له بحيث يكون في التنفيذ مساس بهذه الحيازة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى على خلاف ذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه ، ولما كانت محكمة الموضوع متأثرة بهذا الرأى غير الصحيح الذي انتهت إليه قد حجبت نفسها عن بحث حيازة العين محل عقوبة الغلق بحيث لا يمكن القول- من واقع ما جاء بالحكم- بأن المحكمة اعتبرت حيازة العين قد ألت للمطعون ضده المستشكل فيتعين إعادة القضية لمحكمة الموضوع للفصل فيها مجددا على هذا الأساس .

(الطعن رقم 778 لسنة 48ق جلسة 1979/3/1 س30 ص310)

لا يرد الإشكال إلا على تنفيذ حكم يطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في ذلك الحكم ما زال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية فإذا كان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه فإنه لا يكون ثمة وجه لنظر الطعن في الحكم الصادر في الإشكال لعدم الجدوى منه لصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائيا .

(الطعن رقم 1484 لسنة 41ق جلسة 1972/2/27 س23 ص219)

الإشكال في التنفيذ لا يرد إلا على تنفيذ الحكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في ذلك الحكم مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية فإذا كان الثابت أن المحكوم عليه قد طعن بالنقض في الحكم الصادر باعتبار المعارضة

كأن لم تكن وقضى في الطعن بعدم قبوله شكلا فإن طلب النيابة العامة الحاصل بعد هذا القضاء يتعين الجهة المختصة بنظر الإشكال يكون قد اتخذ بعد صيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائيا وبعد أن أصبح الإشكال لا محل له ، ومن ثم لا يكون مقبولا لعدم جدواه .

(الطعن رقم 1555 لسنة 45ق جلسة 1976/1/19 س27 ص87)

المحكمة المختصة بإشكالات تنفيذ الأحكام

الصادرة من محكمة النقض

إذا كان الحكم صادرا من محكمة النقض برفض الطعن أو بعدم قبوله أو بعدم جوازه أو ينقض الحكم مع الإحالة ، فإن الإشكال في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي كانت تختص به فيما لو لم يطعن على الحكم بطريق النقض . ذلك أن السند التنفيذي الذي يجرى التنفيذ بمقتضاه هو الحكم المطعون فيه وليس الحكم الصادر من محكمة النقض . فإذت كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الجنايات ، وطعن فيه بطريق النقض وقضت محكمة النقض بما سلف ، فإن نظر الإشكال يكون من اختصاص محكمة الجنايات ، باعتبار أن الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا منها . أما إذا كان الحكم صادرا من محكمة الجنح المستأنفة ، فإن الاختصاص بنظر الإشكال ينعقد لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة .

أما فيما يتعلق بالاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ أحكام محكمة النقض الصادرة منها كمحكمة موضوع ، فقد اتجه رأى إلى أن محكمة النقض حين تتصدى للفصل في الموضوع إنما تتساوى في الدرجة مع محكمة الموضوع المختصة أصلا بالفصل فيه ، ولا تفترق عنها إلا في أن حكمها لا يقبل الطعن بأى طريق ، ولذا فإن الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر منها تختص به محكمة الجنايات المختصة محليا بنظر الدعوى الجنائية أصلا ،

أما إذا كان حكم النقض صادرا عن جريمة من اختصاص محكمة الجنح المستأنفة فإن الإشكال في تنفيذه يرفع إلى هذه الأخيرة ، وذهب رأى آخر إلى أن محكمة الجنح المستأنفة بوصفها المحكمة ذات الاختصاص العام بنظر إشكالات التنفيذ طبقا للمادة 524 إجراءات هى المختصة بنظر الإشكال في تنفيذ أحكام محكمة النقض الصادرة منها بوصفها محكمة موضوع ، يستوي في ذلك أن يكون الحكم الصادر من محكمة النقض في موضوع الدعوى في جناية أو جنحة ، ذلك أن اختصاص محكمة الجنايات بنظر الإشكال طبقا لصريح نص المادة 524 إجراءات لم يتحدد بنوع الجريمة التي يصدر فيها الحكم وكونها جناية ، بل بنوع المحكمة التي أصدرته وكونها محكمة جنايات ، وبالتالي لا يمكن القول بأن إشكالات تنفيذ الحكم في جناية والصادر من محكمة النقض يعرض على محكمة الجنايات ، لأنه ليس صادرا منها ، وأنما تختص بنظره محكمة الجنح المستأنفة باعتبارها المحكمة ذات الاختصاص العام ، ويؤيد ذلك الرأى نص المادة 524 إجراءات الذي جعل الاختصاص لمحكمة الجنايات إذا كان الحكم صادرا منها ، ولمحكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك .

إشكالات التنفيذ في الأوامر الجنائية

إذا كان الإشكال خاصا بتنفيذ أمر جنائي فقد نصت المادة 330 إجراءات جنائية على أن يقدم الإشكال إلى القاضي الذي أصدر الأمر ليفصل فيه بغير مرافعة ، فإذا رأى عدم إمكان الفصل فيه بحالته أو بدون تحقيق أو مرافعة يحدد يوما لينظر في الإشكال وفقا للإجراءات العادية ، ويكلف المتهم وباقي الخصوم بالحضور في اليوم المذكور ، فإذا قبل الإشكال تجرى المحاكمة وفقا لنص المادة 328 إجراءات جنائية .

والإشكال في الأمر قد يؤسسه المستشكل على أنه لم يعلن بالأمر أو أنه لم يصبح نهائيا واجب التنفيذ ، أو أم مانعا قهريا منعه من حضور الجلسة المحددة لنظر المعارضة .

وتنص المادة 323 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "للنيابة العامة في المخالفات وفي مواد الجنح التي لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على مائة جنيه إذا رأت أن الجريمة بحسب ظروفها تكفي فيها عقوبة الغرامة مائة جنيه . فضلا عن العقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف أن تطلب من قاضي المحكمة الجزئية التي من اختصاصها نظر الدعوى أن يوقع العقوبة على المتهم بأمر يصدره على الطلب بناء على محاضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى بغير إجراء تحقيق أو سماع مرافعة .

كما تنص المادة 325 مكررا من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم 170 لسنة 1981 على أن "لرئيس النيابة أو وكيل النيابة من الفئة الممتازة بالمحكمة التي من اختصاصها نظر الدعوى إصدار الأمر الجنائي في المخالفات وفي الجنح التي لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس أو بالغرامة التي يزيد حدها الأدنى عن مائة جنيه ولم يطلب فيه التضمينات وما يجب رده والمصاريف ولا يجوز أن يؤمر فيه بغير الغرامة التي لا تزيد عن مائة جنيه والعقوبات التكميلية .

ولمحامي العام ولرئيس النيابة حسب الأحوال أن يلغي الأمر لخطأ في تطبيق القانون في ظرف عشر أيام من تاريخ صدوره ويترتب على ذلك عتبار الأمر كأن لم يكن ووجوب السير في الدعوى بالطرق العادية " .

كما تنص المادة 330 من قانون الاجراءات الجنائية على أنه "إذا ادعى المتهم عند التنفيذ عليه أن حقه في عدم قبول الأمر لا يزال قائما لعدم إعلانه بالأمر أو لغير ذلك من الأسباب أو مانعا قهريا منعه من الحضور في الجلسة المحددة لنظر الدعوى أو ذا حصل إشكال آخر في التنفيذ يقدم الإشكال إلى القاضي الذي أصدر الأمر ليفصل فيه بغير مرافعة إلا إذا رأى عدم إمكان الفصل فيه بحالته أو بدون تحقيق أو مرافعة يحدد يوما لينظر في الإشكال وفقا للإجراءات العادية ، ويكلف المتهم وباقي الخصوم بالحضور في اليوم المذكور ، فإذا قبل الإشكال تجرى المحاكمة وفقا للمادة 328" .

والمستفاد من النصوص سالفة الذكر أن المادة 323 تنظم طريقة إصدار القاضي للأمر الجنائي ، والمادة 325 مكررا تقرر طريقة إصدار النيابة للأوامر الجنائية ، أما المادة 330 من قانون الاجراءات سالفة الذكر فقد رسمين طريقة الاستشكال في تنفيذ الأمر الجنائي .

والمستفاد من نص المادة 330 سالفة الذكر أنه إذا ادعى المتهم عند التنفيذ عليه أن حقه في عدم قبول الأمر لا يزال قائما لعدم إعلانه بالأمر أو لغير ذلك من الأسباب أو أن مانعا قهريا منعه من الحضور في الجلسة المحددة لنظر الدعوى أو إذا حصل إشكال آخر في التنفيذ يقدم الإشكال إلى القاضي الذي اصدر الأمر ليفصل فيه بغير مرافعة ، إلا إذا رأى عدم إمكان الفصل فيه بحالته أو بدون تحقيق أو مرافعة يحدد يوما لنظر في الإشكال وفقا للإجراءات العادية ويكلف المتهم وباقي الخصوم بالحضور في اليوم المذكور فإذا قبل الإشكال تجري المحاكمة وفقا للمادة 328 ، أى أنه قبل الإشكال اعتبر الأمر كأن لم يكن وسارت الدعوى الجنائية وفقا للإجراءات العادية فيجوز للمحكمة أن تقضي بعقوبة أشد من تلك التي صدر بها الأمر الجنائي. (د/ إدوارد غالي الذهبي ، مرجع سابق ص769)

وقيل بأن أهم حالات الإشكال في تنفيذ الأمر الجنائي تجتمع في فكرة واحدة هى دفع المتهم بأن الأمر لم يتحول بعد إلى أمر واجب التنفيذ ويعني ذلك أن تنفيذه ما زال يفتقر إلى السند ويضم هذا الوضع فرضين : دفع المتهم بأن الأمر لم يعلن إليه ومن ثم فإن حقه في الاعتراض ما يزال قائما إذ أن المدة التي يجوز لها الاعتراض خلالها لم تبدأ بعد والفرض الثاني يدفع فيه المتهم بأنه قد اعترض خلال المدة التي يحددها القانون وإذا كان لم يحضر في الجلسة التي حددت لنظر الدعوى ، فإن عدم حضوره مرجعه إلى سبب قهري ،

ومن ثم لا محل لاعتبار الأمر نهائيا واجب التنفيذ ، وقد أضاف الشارع إلى ذلك قيام سبب آخر للإشكال تقرره القواعد العامة كما لو دفع المتهم بأن المحل الذي قرر الأمر الجنائي إغلاقه ليس مملوكا له أو أن المال الذي قرر الأمر مصاردرته محمل بحق للغير حسن النية . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

ويلاحظ أنه لم يرد نص بخصوص الإشكال في تنفيذ الأمر الجنائي عندما يكون صادرا من النيابة وهناك إجماع في الفقه على اختصاص القاضي الجزئي به بوصفه صاحب الاختصاص الأصلي بالنظر في الإشكالات المتعلقة بالأوامر الجنائية عندما تكون صادرة من القاضي الجزئي وقياسا عليها . (د/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق ص656 وما بعدها)

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الشارع قد هدف من تطبيق نظام الأوامر الجنائية في الجرائم التي عينها إلى تبسيط إجراءات الفصل في تلك الجرائم وسرعة البت فيها ، وهو وإن كان قد رخص في المادة 327 من قانون الاجراءات الجنائية للنيابة العامة ولباقي الخصوم أن يعلنوا عدم قبولهم للأمر الجنائي الصادر من القاضي .... بتقرير في قلم كتاب المحكمة في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ صدوره بالنسبة إلى النيابة العامة ، ومن تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقي الخصوم ، ورتب على ذلك التقرير سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن ، فإذا لم يحصل اعتراض على الأمر بالصورة المتقدمة أصبح نهائيا واجب التنفيذ ، إلا أنه نص في المادة 328 على أنه إذا حضر الخصم الذي لم يقبل الأمر الجنائي في الجلسة المحددة تنظر الدعوى مواجهته طبقا للإجراءات العادية ، وإذا لم يحضر تعود للأمر قوته ويصبح نهائيا واجب التنفيذ ، فدل بذلك على أن الاعتراض على الأمر الجنائي لا يعد من قبيل المعارضة في الأحكام الغيابية ، بل هو لا يعدو أن يكون إعلانا من المعترض بعدم قبوله إنهاء الدعوى بتلك الإجراءات يترتب على مجرد التقرير به سقوط الأمر بقوة القانون واعتباره كأن لم يكن غير أن نهائية هذا الأمر القانوني ترتبط بحضور المعترض بالجلسة المحددة لنظر اعتراضه ،

فإن تخلف عنها عد اعتراضه غير جدي ، واستعاد الأمر قوته وأصبح نهائيا واجب التنفيذ ، مما مؤداه عدم جواز المعارضة فيه أو استئنافه رجوعا إلى الأصل في شأنه" (الطعن رقم 32660 لسنة 3ق جلسة 2013/3/19) وبأنه "لما كان المشرع قد عنى بتحديد المدة التي يتعين على المعترض على الأمر الجنائي أن يراعيها وهى عشرة أيام من تاريخ إعلانه بالأمر ، وكذا الجهة التي يعترض أمامها وهى قلم كتاب محكمة الجنح المستأنفة فيما يتعلق بالأمر الصادر من القاضي الجزئي ، أخذا بما أورده في المادة 327 من قانون الاجراءات الجنائية المستبدلة بالقانون رقم 153 لسنة 2007 ، فإذا لم يحصل الاعتراض في الميعاد أو أمام الجهة الواجب الاعتراض أمامها يصبح الأمر نهائيا واجب التنفيذ ، لتجاوز ميعاد الاعتراض في الحالة الأولى ، أو التقرير به في غير قلم كتاب المحكمة المختصة في الحالة الثانية . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد قرر باعتراضه على الأمر الجنائي الصادر ضده أمام المحكمة الجزئية التي يتبعها القاضي مصدر الأمر ، مما حدا بالمحكمة المذكورة إلى القضاء بعدم جواز الاعتراض أمامها ، فإن من شأن ذلك صيرورة الأمر الجنائي نهائيا واجب التنفيذ ، مما لا يصح معه معاودة الاعتراض عليه أو المعارضة فيه أو استئنافه . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد عاود الاعتراض بعد الميعاد المقرر على الأمر الجنائي أمام محكمة الجنح المستأنفة التي قضت بحكمها المطعون فيه (بقبول الاعتراض وسقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن وقضت مجددا في الدعوى بذات العقوبة المقرر بها بالأمر الجنائي) وهو قضاء خاطئ إذ كان يتعين عليها وقد تجاوز المعترض الميعاد المقرر من تاريخ إعلانه بالأمر الجنائي أن تقضي بصيرورة الأمر نهائيا واجب التنفيذ ، بيد أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بذات العقوبة التي أنزلها الأمر الجنائي فإن الطعن يكون قائما على مصلحة نظرية بحتى لا يؤبه بها بما يتعين معه التقرير بعدم قبول الطعن ومصادرة الكفالة" (الطعن رقم 5769 لسنة 4ق جلسة 2013/7/9)

إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة

من محكمة الأحداث

تنص المادة (134) من القانون رقم 12 لسنة 1996 على أنه "ويختص رئيس محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها دون غيره بالفصل في جميع المنازعات وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة على أنه يتقيد في الفصل في الإشكال في التنفيذ بالقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية .

ويقوم رئيس محكمة الأحداث أو من يندبه من خبيرى المحكمة بزيارة دور الملاحظة ومراكز التدريب المهني ومؤسسات الرعاية الاجتماعية للأطفال ومعاهد التأهيل المهني والمستفشيات المتخصصة وغير ذلك من الجهات التي تتعاون مع محكمة الأحداث والواقعة في دائرة اختصاصها وذلك كل ثلاثة أشهر على القل

ورئيس محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها يختص بالفصل في منازعات وإشكالات التنفيذ على الحدث وتقيد في الإشكال بالقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية (م525 وما بعدها) وهو يختص- دون غيره- بنظر الإشكال في كل الأحوال وأيا كانت المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه أى سواء كانت صادرة من محكمة الأحداث أو من محكمة الجنايات وذلك لأن نص المادة 134 سالف الذكر قد أسند هذا الاختصاص إلى رئيس محكمة الأحداث دون غيره بالفصل في جميع المنازعات وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

وقد ورد بالتعليمات العامة للنيابات بالمادة 1376 بأن "يختص قاضي محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها دون غيره بالفصل في جميع المنازعات وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة على الحدث على أن يتقيد في الفصل في الإشكال في التنفيذ بالقواعد المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية والمبينة بباب التنفيذ بهذه التعليمات .

كما يختص القاضي المذكور بالإشراف والرقابة به على تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة على الحدث وتقدم إليه التقارير المتعلقة بتنفيذ التدابير ، ويتولى قاضي الأحداث أو من يندبه من خبيري المحكمة زيارة دور الملاحظة ومراكز التدريب المهني ومؤسسات الرعاية الاجتماعية للأحداث ومعاهد التأهيل المهني والمستشفيات المتخصصة وغير ذلك من الجهات التي تتعاون مع محكمة الأحدث والواقعة في دائرة اختصاصها وذلك كل ثلاثة شهور على الأقل ولقاضي محكمة الأحداث أم يمتفي بالتقارير التي تقدم له من تلك الجهات .

ويختص رئيس محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها دون غيره بالفصل في الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر على الطفل سواء كان الحكم صادرا من محكمة الأحداث الجزئية أو الاستئنائية أو من محكمة الجنايات أو من محكمة أمن الدولة العليا عند اختصاصها ، ويتقيد رئيس محكمة الأحداث في الفصل في الإشكال بالقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية . (م1548 مكرراً من التعليمات العامة للنيابات)

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الطفل أن المادة 137 من المشروع (المقابلة لنص المادة 134 من القانون) قررت اختصاص رئيس محكمة الأحداث بالإشراف على التنفيذ ومؤسسات التنفيذ في دائرة اختصاصه .

كما جاء بالمادة 240 من اللائحة التنفيذية لقانون الطفل والصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 3452 لسنة 1997 في المادة 24 منه على أن "يعد بالمؤسسات الاجتماعية أو النقابية التي ينفذ فيها الطفل المحكوم عليه أحد التدابير أو العقوبات الصادرة عليه ملف للتنفيذ يودع فيه ما يلي :

1- جميع الأوراق الخاصة بتنفيذ الحكم .

2- ما يصدر في شأن التنفيذ من أحكام أو قرارات وأوامر .

3- تقرير الرئيس الاجتماعي عن حالة الطفل وما يعرضه بشأن تصنيفه .

4- التقارير الجورية الخاصة بالطفل أثناء فترة تنفيذ الحكم .

5- ملف الدعوى متى صار الحكم باتا .

ويعرض ملف التنفيذ على رئيس محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها قبل الفصل في جميع المنازعات وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

ولرئيس محكمة الأحداث أن يأمر بضم ملف الدعوى متى رأى لزوما لذلك .

وقد جاء بالمادة 1376 مكرراً من التعليمات القضائية أنه "يتولى المراقب الاجتماعي الإشراف على تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المواد من 103 إلى 108 من قانون الطفل وملاحظة المحكوم عليه بها وتقديم التوجيهات له وللقائمين على تربيته .

وعليه أن يرفع إلى محكمة الأحداث تقارير دورية عن الطفل الذي يتولى أمره والإشراف عليه .

وتتولى السلطة المختصة بتنفيذ التدابير المنصوص عليها في المواد (104 ، 106 ، 107 ، 108) من قانون الطفل أو الإشراف عليها تحديد مدة انقضاء كل تدبير فيها متى تيقنت من أنه قد استوفى الغرض منه .

ولا يجوز تحديد تلك المدة في الحكم وذلك فيما عدا تدبير الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية للأطفال المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 111 من القانون المذكور فيتعين تحديد مدته في الحكم الصادر به في حدود المدة المبينة قانونا . (م376 مكررا "أ" من تعليمات النيابة)

إشكالات التنفيذ في الأحكام العسكرية الصادرة ضد الأحداث :

نصت المادة 8 مكررا من القانون رقم 25 لسنة 1966 والخاص بالأحكام العسكرية والمضافة بالقانون رقم 72 لسنة 1975 على أن "يختص القضاء العسكري بالفصل في الجرائم التي تقع من الأحداث الخاضعين لأحكام هذا القانون وكذلك الجرائم التي تقع من الأحداث الذين تسري في شأنهم أحكامه إذا وقعت الجريمة مع واحد أو أكثر من الخاضعين لأحكام هذا القانون وذلك كله استثناء من أحكام القانون رقم 31 لسنة 1974 بشأن الأحداث .

ويطبق على الحدث عند ارتكابه الجرائم أحكام القانون رقم 31 لسنة 1974 المشار إليه عدا المواد (25 ، 27 ، 28 ، 29 ، 30 ، 31 ، 36 ، 40 ، 52) منه ويكون للنيابة العسكرية جميع الاختصاصات المخولة لكل من النيابة العامة والمراقب الاجتماعي المنصوص عليها في قانون الأحداث .

ويصدر وزير الحربية بالاتفاق مع وزيرى الداخلية والشئون الاجتماعية القرارات اللازمة لتنفيذ التدابير التي يحكم بها في مواجهة الحدث .

وقد ورد في الأعمال التحضيرية لهذا النص أنه قصد به التوفيق بين ما قصد إليه المشرع في قانون الأحداث من رعاية لهم وبين ما ابتغاه المشرع في قانون الأحكام العسكرية من حماية الأمن القومي وأمن القوات المسلحة فاقتصر على نقل الاختصاص بالجرائم التي يرتكبها الأحداث الخاضعين لأحكام قانون الأحكام العسكرية (مثل طلاب المدارس والمعاهد العسكرية) أو الذي تسري بشأنهم أحكامه إلى المحاكم العسكرية مع استمرار تطبيق أحكام قانون الأحداث على قضاياهم عند نظرها أمام هذه المحاكم عدا بعض الأحكام المتعلقة بإجراءات المحاكمة والتي لا تتلائم مع طبيعة الإجراءات المعمول بها أمام القضاء العسكري ، بما لا يمس جوهر الرعاية التي كفلها قانون الأحداث لهم وذلك تفاديا لإحالة القضايا المتهم فيها أحداث عسكريون بالمفهوم الجديد للقانون إلى محاكم الأحداث

فضلا عن انحسار اختصاص المحاكم العسكرية عما يستجد من قضايا وهو أمر قد يتعارض مع المصلحة القومية العليا لما قد تنطوي عليه القضايا التي كانت أصلا من اختصاص المحاكم العسكرية عما يستجد من قضايا وهو أمر قد يتعارض مع المصلحة القومية العليا لما قد تنطوي عليه القضايا التي كانت أصلا من اختصاص المحاكم العسكرية من أسرار عسكرية إذا ما تداولت هذه الأسرار أمام محاكم غير عسكرية ومشكلة بالكيفية التي نص عليها قانون الأحداث ولما لوحظ من استعانة بعض الأشقياء بأحداث تقل أعمارهم عن ثمانية عشر عاما في ارتكاب جرائم عدوان على معدات وأسلحة القوات المسلحة . (المذكرة الإيضاحية للقانون سالف الذكر)

وذهب المستشار أحمد عبد الظاهر الطيب إلى أن المادة 6 مكرراً سالفة الذكر وقد نصت على أن يطبق على الحدث عند ارتكابه أحد الجرائم أحكام قانون الأحداث رقم 31 لسنة 1974 المشار إليه عدا مواد أشارت إليها ليس من بينها المادة 42 من قانون الأحداث والتي تجعل قاضي محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها دون غيره هو المختص بالفعل في جميع منازعات التنفيذ ومن بينها إشكالات تنفيذ الأحكام ، ومن ثم يكون قاضي الأحداث هو المختص بنظر إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة على الحدث من المحاكم العسكرية . (المستشار / أحمد عبد الظاهر الطيب ، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية ص62 وما بعدها)

إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة

من المحاكم العسكرية

جاء قانون الأحكام العسكرية خلواً من تنظيم إشكالات التنفيذ في أحكام المحاكم العسكرية وأدى ذلك إلى أن اتجه رأى للقول بعدم جواز الاستشكال في أحكام المحاكم العسكرية وتبنت هذا الرأى الإدارة العامة للقضاء العسكري إلا أن هذا الرأى مردوداً عليه بأن قانون الأحكام العسكرية رقم 25 لسنة 1966 نص في مادته العاشرة على أن "تطبق فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون النصوص الخاصة بالإجراءات والعقوبات الواردة في القوانين العامة" ، وإذ لم يأت ذلك القانون بنص ينظم إشكالات التنفيذ ، ومن ثم فإن من المفروض أن تطبق القواعد العامة في إشكالات التنفيذ التي نظمها قانون الاجراءات الجنائية في المواد (524 ، 525 ، 526 ، 527) كما أن المادة 104 من قانون المحاكم العسكرية المذكور تنص على أن "تنفذ أحكام المحاكم العسكرية بناء على طلب النيابة العسكرية بمعرفة وحدة المتهم أو الشرطة العسكرية وفقا لأحكام هذا القانون ، أما بالنسبة للمدنيين فتتولى النيابة العسكرية تنفيذها وفقا للقانون العام" .

والقول بأن قانون الأحكام العسكرية لم ينص صراحة إلى نظام الإشكال في التنفيذ ، ومن ثم لا يجوز تطبيق هذا النظام مردود عليه بالمادة العاشرة سالفة الذكر فضلا عن أن عدم النص يجب أن يكون واضحا وصريحا كما هو الحال في المادة 117 من قانون الأحكام العسكرية التي حظرت على نحو واضح وصريح الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية أمام هيئة قضائية وإدارية على خلاف ما نصت عليه أحكام هذا القانون .

وبالنسبة للاختصاص بنظر هذه الإشكالات فقد ذهب الدكتور رؤوف عبيد إلى أنه ينبغي أن ينعقد لنفس المحكمة التي أصدرت الحكم والمنعقدة في غرفة المشورة عملا بالمادتين 524 ، 525 إجراءات ، وذلك بالنسبة للإشكالات المتعلقة بالأحكام الصادرة في الجنح وأيا كان سند الإشكال أما في الجنايات فالاختصاص ينبغي أن ينعقد لغرفة المشورة بمحكمة أمن الدولة العليا المنشأة طبقا للقانون 105 لسنة 1980 ولغرفة المشورة بمحكمة الدولة العليا طوارئ المنشأة طبقا لأمر رئيس الجمهورية رقم 3 لسنة 1981 .

هذا بالنسبة للاختصاص النوعي ، أما بالنسبة للاختصاص المحلي فقد نصت عليه صراحة المادة 524 هذه عندما أعلنت أن الاختصاص ينعقد في الحالتين للمحكمة المختصة محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها ، وهى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه طبقا للأصل العام في الاختصاص بإشكالات التنفيذ بوجه عام . (د/ رؤوف عبيد ، مرجع سابق)

وعلى ذلك يتعين إعمال ما تنص عليه المادة 524 سالفة الذكر وهى تنص على أن "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى محكمة الجنايات إذا كان الحكم صادرا منها وإلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك ....." ، وبتطبيق ذلك على مواد قانون الأحكام العسكرية فإنه إذا كان الحكم صادرا في جناية تختص به المحكمة التي أصدرته ، ولما كانت المادة 50 من قانون الأحكام العسكرية رقم 25 لسنة 1966 تنص على أن "تختص المحكمة العسكرية العليا بالنظر في الآتي : 1- كافة الجرائم التي يرتكبها أو يساهم فيها الضابط ، 2- الجنايات الداخلة في اختصاص القضاء العسكري طبقا لهذا القانون" .

وتنص المادة 51 من ذات القانون على أن "تختص المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا بالنظر في كافة الجنايات الداخلة في اختصاص القضاء العسكري طبقا لهذا القانون التي لا يزيد الحد الأقصى المقرر للعقوبة فيها عن السجن" .

وعلى ذلك فإن المحكمة العسكرية العليا والمحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا تختص كل منهما بالحكم في الجنايات على نحو ما سلف ونرى أن كل محكمة منهما تختص بنظر إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة فيها ، وذلك تطبيقا لنص المادة 524 إجراءات جنائية ، أما القول بأن الاختصاص ينبغي أن ينعقد في هذه الحالة لغرفة المشورة بمحكمة الدولة العليا المنشأة طبقا للقانون 15 لسنة 1980 ولغرفة المشورة بمحكمة أمن الدولة العليا "طوارئ" المنشأة طبقا لأمر رئيس الجمهورية رقم 3 لسنة 1981 كما قيل سلفا فذلك أمر لا يتفق مع نص القانون بل أنه يتعارض معه بالكلية ، فضلا عن جعله من محاكم القضاء العادي المشكلة طبقا للقانون 105 لسنة 1980

ولأمر رئيس الجمهورية رقم 3 لسنة 1981 حتى وإن أطلق عليها محاكم استثنائية جهة رقابية وإشرافية على تنفيذ أحكام المحاكم العسكرية المشكلة وفقا للقانون رقم 25 لسنة 1966 ولم يقصد المشرع ذلك بالطبع .

أما بالنسبة للاختصاص المحلي فينعقد للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها ، أى المحكمة التي أصدرت الحكم .

وعلى ذلك يجب تطبيق أحكام المادة 525 إجراءات جنائية بمعنى أنه لابد أن يقدم الإشكال إلى النيابة العسكرية التي عليها أن تحيله إلى المحكمة وللمحكمة ذات الاختصاص المنصوص عليها بالنص كما أنه لا يوجد ما يمنع النيابة العسكرية عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتا ، ويطبق أيضا نص المادة 526 إجراءات جنائية إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه ، والمحكمة المدنية تختص في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها وذلك إعمالا لنص المادة 527 من قانون الاجراءات الجنائية .

وبالنسبة لإشكالات التنفيذ في الجنح والمخالفات فتختص بها المحكمة العسكرية المركزية المشكلة طبقا لنص المادة 52 من قانون الأحكام العسكرية .

وقد قضى بأن "لما كان من المقرر تطبيقا للمادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية أن الإشكال في التنفيذ لا يعتبر نعيا على الحكم وإنما هو نعى على التنفيذ ذاته ، وعلى ذلك لا تملك محكمة الإشكال أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو تبحث أوجها تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله وليس لها أن تتعرض لما في الحكم المرفوع عنه الإشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه

أو في إجراءات الدعوى لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام . كما وأنه من المقرر طبقا للمادتين 524 ، 525 من قانون الاجراءات الجنائية أن يشترط لاختصاص جهة القضاء العادي بنظر الإشكال في التنفيذ والفصل فيه أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من إحدى محاكم تلك الجهة وأن يكون مما يقبل الطعن فيه بإحدى طرق الطعن المنصوص عليها قانونا . لما كان ذلك ،

وكان الثابت مما تقدم أن الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من المحكمة العسكرية العليا وكانت المادة 117 من قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم 25 لسنة 1966 قد حظرت الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية أما أية هيئة قضائية أو إدارية على خلاف ما نصت عليه أحكام هذا القانون فإنه يغدو جليا أنه لا اختصاص ولائيا لهذه المحكمة منعقدة في غرفة المشورة بنظر هذا الإشكال مما يتعين معه القضاء بعدم الاختصاص ولائيا بنظر الإشكال الماثل المحكوم عليه في تنفيذ الحكم الصادر ضده في الجناية رقم 6 لسنة 1991 جنايات أمن دولة عليا إدارة المدعي العام العسكري" (حكم محكمة جنايات أمن الدولة العليا بالقاهرة في إشكال الجناية رقم 6 لسنة 1991 جنايات أمن دولة عليا إدارة المدعي العام العسكري الصادر الحكم فيها بتاريخ 1992/5/3 الدائرة الثالثة عليا بالمحكمة العسكرية العليا ، وقد صدر الحكم من محكمة جنايات القاهرة بجلسة 1993/5/24) وبأنه "وحيث إنه ولما كان المستقر عليه هو أن طرق الطعن في الأحكام مبينة في القانون بيان حصر وليس الإشكال في التنفيذ من بينها وإنما هو تظلم من إجراء تنفيذها مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم تتصل بإجراء تنفيذه والأصل أن سلطة محكمة الإشكال محدد نطاقها بطبيعة الإشكال نفسه وليس لها أن تبحث الحكم الصادر في المضووع من جهة صحته أو بطلانه أو تبحث أوجها تتصل بمخالفته لما في الحكم المرفوع عنه الإشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه أو في إجراءات الدعوى مما يجعل الحكم باطلا لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام ، إلا أن القول بذلك وتطبيقه على واقعات هذا الإشكال لابد وأن يصدر عن محكمة مختصة ولائيا بنظره لأنه من المقرر أن القواعد المتعلقة بالاختصاص في المسائل الجنائية كلها من النظام العام بالنظر إلى أن الشارع في تقديره لهما قد أقام ذلك على اعتبارات عامة تتعلق بحسن سير العدالة

وأن الدفع بعدم الاختصاص الولائي من النظام العام ويجوز إثارته أمام محكمة النقض لأول مرة ، وإذا كان ذلك ، وكانت المادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية قد جرى نصها على أن كل إشكال من المحاكم عليه في التنفيذ يرفع إلى محكمة الجنايات إذا كان الحكم صادرا منها وإلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك وينعقد الاختصاص في الحالتين للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر منها" ، ولما كان ما تقدم وكانت الأحكام العسكرية العليا المشكلة وفقا لنصوص القانون 25 لسنة 1966 وكانت المادة 117 منه قد حظرت الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية أمام أية هيئة قضائية أو إدارية على خلاف ما نصت عليه أحكام هذا القانون فإنه يبدو جليا أن هذه المحكمة ينحسر عنها بالاختصاص الولائي اللازم للفصل في هذا الإشكال بما يتعين منه القضاء بعدم احتصاصها ولائيا بنظر الإشكال" (محكمة جنايات أمن الدولة العليا بالقاهرة في إشكال الجنايات رقم 24 لسنة 1992 ، 6 لسنة 1993 ، 11 لسنة 1993 عسكرية عليا ، إدارة المدعي العام العسكري ، وقد صدر الحكم بجلسة 1993/6/22)

الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة "طوارئ" :

تنص المادة 12 من القانون رقم 92 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ على أنه "لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ، ولا تكون هذه الأحكام نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية" .

وقد ذهب رأى إلى أن الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة "طوارئ" الاستشكال في تنفيذها إعمالا لنص المادة 12 من قانون الطوارئ التي نصت على عدم جواز الطعن في أحكام محاكم أمن الدولة "طوارئ" .

وهذا الرأى غير سديد ، ذلك أن نهائية الحكم أو عدم نهائيته شرط لقبول الإشكال من حيث الشكل وليس شرطا لجوازه أو عدم جوازه ، كما وأن الإشكال في التنفيذ ليس بطعن على الحكم وأنما هو تظلم من إجراءات التنفيذ ، ولما كان المنع من الطعن هو استثناء لا يجوز التوسع فس تفسيره ، ومن ثم فإن الإشكال في التنفيذ لا يندرج تحت نص المادة 12 من قانون الطوارئ ويجوز الاستشكال فيه أمام القاضي الذي أصدر الحكم ، هذا فضلا عن أن قانون الطوارئ قد خلا من نص ينظم أحكام الإشكالات في التنفيذ وأحال في المادة العاشرة منه على قانون العقوبات والإجراءات لافي حالة عدم وجود نص .

هذا وأنه لا ولاية لمكتب التصديق في نظر إشكالات التنفيذ والفصل فيها ، ذلك أنه وإن كان هذا المكتب يعد في حكم جهة الطعن ، إلا أن المشرع لم يخوله ولاية الفصل في القضايا .

والإشكال لا يعدو أن يكون دعوى تكميلية ، وإذا كان ذلك وكان القاضي وهو يفصل في الإشكال يجب عليه أن يستمع لرأى النيابة العامة ذوي الشأن ويجري التحقيقات التي يرى لزومها للتحقق من صحة أسباب الإشكال وهو الأمر الذي لم يخوله قانون الطوارئ مكتب التصديق .

وعلى ذلك فإن رفع الإشكال إلى مكتب التصديق يكون مخالفا لحكم المادة 525 إجراءات التي توجب تقديم النزاع إلى المحكمة ، وليس مكتب التصديق بمحكمة .

وعلى ذلك أيضا أن المحكمة المختصة بنظر إشكالات تنفيذ أحكام محاكم أمن الدولة "طوارئ" هى المحكمة التي أصدرت الحكم وليست غرفة المشورة .

فإذا شرعت النيابة العامة في تنفيذ الحكم قبل التصديق عليه من رئيس الجمهورية ، جاز الإشكال فيه على سند من أن الحكم غير صالح للتنفيذ .

كما يجوز الاستشكال في الحكم بعد التصديق عليه في حالات انعدام وزوال القوة التنفيذية .

هذا وقد صدر القانون رقم 95 لسنة 2003 بإلغاء القانون رقم 105 لسنة 1980 بإنشاء محاكم أمن الدولة ونص في مادته الأولى على أنه يلغى القانون رقم 105 لسنة 1980 بإنشاء محاكم أمن الدولة وتؤول اختصاصات هذه المحاكم إلى المحاكم المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية ، وقد نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية العدد 25 تابع في 19 يونيو سنة 2003 وعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره ، ومن ثم وإعمالا للقانون سالف الذكر فإن إشكالات التنفيذ في الأحكام التي كانت قد صدرت من محاكم أمن الدولة العليا قبل إلغائها ينعقد الاختصاص بنظرها إلى محكمة الجنايات المختصة تنفيذا للقانون سالف الذكر .

اختصاص المحاكم المدنية بنظر إشكالات التنفيذ في الحكم الجنائي :

الأصل أنه لا اختصاص لقاضي التنفيذ بالمحكمة المدنية بنظر منازعات التنفيذ في الأحكام الجنائية ، إلا أنه استثناء من هذا الأصل يختص بنظر الإشكالات في الحكم الجنائي إذا توافرت الشروط الآتية :

الشرط الأول : أن يكون الحكم الصادر من المحكمة الجنائية حكما ماليا كالأحكام الصادرة بالغرامة أو ما يجب رده والتعويضات والمصاريف مما يراد تحصيله عن طريق التنفيذ على أموال المحكوم عليه وهو التنفيذ الذي ينتهي إلى بيع الأموال المنفذ عليها للحصول على قيمة الأحكام المالية المنفذ بها . (نقض جلسة 1956/1/4 السنة 7 ص718)

وعلى ذلك يخرج منها الأحكام غير المالية كالحكم بالإزالة أو الهدم أو الغلق أو المصادرة أو إعادة الشئ إلى أصله أو نشر الحكم أو سحب الترخيص أو الحرمان من مزاولة المهنة أو العزل فهذه الأحكام لا يجوز الاستشكال فيها إلا أمام المحاكم الجنائية سواء كأن المستشكل هو المحكوم عليه أو كأن شخصيا من الغير

الشرط الثاني : أن ترفع المنازعة من الغير أما المحكوم عليه فترفع منازعته في تنفيذ الحكم الجنائي إلى المحكمة الجنائية دائما .

الشرط الثالث : أن تنصب المنازعة التي يثيرها الغير على الأموال المراد التنفيذ عليها كأن يدعي الغير ملكيته لهذه الأموال أو أن له ثمة حق عليها وبالإضافة إلى ذلك يختص قاضي التنفيذ بالمحكمة المدنية بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء الجنائي في الدعاوي المدنية .

الاختصاص المحلي :

الاختصاص المحلي بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الجنائي ينعقد للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ حكمها ، وهى المحكمة التي ارتكبت الجريمة في دائرة اخصاصها أو التي يقيم فيها المتهم أو التي قبض عليه فيها . (الطعن رقم 1974 لسنة 55ق جلسة 1986/10/21 س37 ص779)

شروط قبول الإشكال المرفوع من الغير :

من المقرر أن الإشكال المرفوع من الغير الذي يطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه يشترط لقبوله موضوعا أن يكون الحكم بالاستمرار في التنفيذ يتعارض مع حقوق الغير الذي يعارض في التنفيذ ، وكان تنفيذ عقوبة الغلق على العين المؤجرة لا يتعارض مع حقوق المؤجر المترتبة على عقد الإيجار وإنما يتعارض مع حيازة العين وهى للمستأجر لا للمؤجر وكان المطعون ضده لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يفيد أن عقد الإيجار قد انقضى وأصبحت حيازة العين المحكوم بغلقها خالصة له بحيث يكون في التنفيذ مساس بهذه الحيازة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى على خلاف ذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه ، ولما كانت محكمة الموضوع متأثرة بهذا الرأى غير الصحيح الذي انتهت إليه قد حجبت نفسها عن بحث حيازة العين محل عقوبة الغلق بحيث لا يمكن القول من واقع ما جاء بالحكم بأن المحكمة اعتبرت حيازة العين قد آلت للمطعون ضده المستشكل فيتعين إعادة القضية لمحكمة الموضوع للفصل فيها مجددا على هذا الأساس . (الطعن رقم 778 لسنة 48ق جلسة 1979/3/1 س30 ص310)

إشكالات التنفيذ في الأحكام المالية

ماهية الأحكام المالية :

قد تصدر المحاكم الجنائية أحكاما مالية بالإضافة إلى الأحكام بالعقوبات الجنائية السالبة للحياة أو للحرية ، أو لبعض الحقوق والمزايا وهذه الأحكام المالية ، أو ذات الطابع المالي ، أو ذات الطابع المشترك بين المالي والجنائي على أنواع عديدة فمنها الأحكام بالتعويضات المدنية والرد والمصاريف ومنها الأحكام بالغرامة والمصادرة ، إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها فإن الأمر يرفع إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات (م527 إجراءات) وهذه المادة الأخيرة تحيل القاضي ضمنا إلى المادة 312 مرافعات (معدلة بالقانون 95 لسنة 1976)

وطبقا للمادة 312 مرافعات هذه إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراءا وقتيا فللمحضر أن يوقف التنفيذ أو أن يمضي فيه على سبيل الاحتياط ، مع تكليف الخصوم في الحاليت الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة ، ويكفي إثبات حصول هذا التكليف في المحضر فيما يتعلق برفع الإشكال .

وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضي حكمه .

والمادة 527 إجراءات لم تقدم أى تعريف لمفهوم (الأحكام المالية) وهذا التعبير واسع يمكن أن يشمل بالإضافة إلى الحكم بالتعويض المدني والرد والمصاريف أحكاما أخرى لم يحدد النص ماهيتها ولا نطاقها وذلك لأن ظاهر النص ينصرف إلى كافة الأحكام التي يمكن أن يضار بها شخص آخر غير المحكوم عليه ، والتي تتعلق بالذمة المالية للإنسان متى كان التنفيذ حاصلا بالطريق المدني بطبيعة الحال ، أما إذا كان حاصلا بطريق الإكراه على المحكوم عليه فلا يدخل في اختصاص القضاء المدني بل الجنائي .

الحكــم بالغلــق :

ومن هذه الأحكام المالية حكم الغلق ، وقد تردد في شأنه أحكام القضاء من ناحية الاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذه بالأقل عندما يكون الإشكال مرفوعا من غير المتهم الذي صدر الحكم بالغلق في مواجهته .

وقد حكم أكثر من مرة بأن إشكال التنفيذ في حكم الغلق ، إذا تمسك شخص آخر غير المحكوم عليه ببطلان الحكم ، من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في المواد المدنية وبالتالي أنه يحق لهذا الأخير أن يحكم بإيقاف تنفيذ الحكم المستشكل فيه إذا اتضح له من وقائه الدعوى أن المستشكل هو المالك حقيقة للمحل المحكوم بغلقه دون المتهم المحكوم بالغلق في مواجهته .

ومقتضى هذا القضاء أن الحكم بالغلق حكم مالي ، وأن الإشكال في تنفيذ يدخل بالتالي في اختصاص القضاء المدني ، وقد صدر هذا القضاء قبل صدور التقنين الإجرائي الحالي ، وهذا التقنين لم يحسم هذه النقطة ، بل جاء عاما مبهما ، واكتفى بأن قرر في المادة 527 أنه "في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات" وذلك دون بيان لماهية الأحكام المالية هذه .

وبعد صدور هذا التقنين الإجرائي نجد أحكام نادرة ، منها ما قضت به محكمة الجنح المستأنفة بالقاهرة بأن الأحكام بالغلق ليست من الأحكام المالية المشار إليها ، بل أن الغلق عقوبة جنائية مقصود بها محو المظهر الذي أحدثته الجريمة ، وتنفيذ الحكم الصادر بها إنما يكون بإزالة الأثر الناشئ عن مخالفة القانون حتى يرفع ضرر الجريمة عن المجتمع .

الحكم بالإزالة أو الهدم :

يرى المستشار محمد حسني عبد اللطيف أن أحكام الإزالة والهدم ليست بدورها أحكام مالية وبالتالي فلا يدخل الإشكال في تنفيذها في اختصاص المحكمة المدنية .

وأن هناك أحكام مالية مثل الهدم والإزالة وتصوير الأرض الفضاء تتضمن عنصر جنائيا فيها ، إلا أن نتائجها الحتمية هى المساس بالذمة المالية للمحكوم عليه أية كانت صفته في الدعوى وهى في النهاية تمس هذه الذمة مساسا مباشرا ، وحتى لو لم يكن هذا المساس هدفا مقصودا لذاته من الحكم بها ، بل كان المقصود هو تحقيق بعض الاعتبارات العامة مثل محو المظهر الخارجي الذي أحدثته الجريمة على نحو أو آخر .

ولكن يشترط أن تنفذ هذه الأحكام على نفس الشخص المقصود بها وعلى نفس العقار أو المنقول المشار إليها فيها ، ولذا ينبغي- إذا كان المتستشكل شخصا آخر غير المحكوم عليه- أن تدخل في المفهوم الواسع (للأحكام المالية) خصوصا وأن اختصاص القضاء المدني بإشكالات التنفيذ في أحكام الإزالة والهدم بالذات أوثق اتصالا بوظيفة هذا القضاء منه بالقضاء الجنائي ، وهو في النهاية أقدر على القيام بها على وجه أكمل من القضاء الجنائي بطبيعة رسالته .

ومما يؤيد هذا الرأى نفس نص المادة 527 فهو يتحدث عن حالة تنفيذ الأحكام المالية ولم يقصر الحديث على الأحكام بالغرامة أو بالتعويض المدني والرد والمصاريف ولو شاء أن يقصرها صراحة لفعل ، أو لتحدث عن الأحكام الصادرة في الدعاوى المدنية وحدها- المرفوعة أمام القضاء الجنائي لكنه بدلا من ذلك استخدام هذا التعبير الواسع وهو (الأحكام المالية) الذي يمكن أن يتضمن- بغير ريب- طائفة أخرى من الأحكام التي تصدر من المحاكم الجنائية وهى تلك المتعلقة بالذمة المالية للمحوم عليه ، والتي تتجاوز الأحكام الصادرة بالتعويض المدني أو الرد أو المصاريف المدنية ، فما هو حقيقة هذه الأحكام الأخرى التي تدخل في دائرة الأحكام المالية ، والتي ينبغي أن يرفع الأمر عن الاستشكال في تنفيذها إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات .

لقد تفادت محكمة النقض حتى الآن أن تعطينا تعريفا واضحا محددا لمفهوم هذه الأحكام المالية التي تصدر من المحاكم الجنائية ، والتي لا تدخل ع ذلك في نطاق العقوبات الجنائية ، سواء أكانت أصلية أم تكميلية أم تبعية ، أو تدخل في نطاق هذه العقوبات لكن تغلب عليها مع ذلك صفة (الأحكام المالية) التي يكون القضاء المدني أولى ينظر إشكالات التنفيذ فيها من القضاء الجنائي بالأقل عندما يكون الاستشكال من غير الشخص الذي صدر الحكم في مواجهته ، ومن أمثلة ذلك أحكام الإزالة والهدم وتسوير الأرض الفضاء وردم البرك .

ولماذا تعامل هذه الأحكام معاملة تغاير أحكام الغرامة الصادرة من المحاكم الجنائية والتي هى أحكام مالية بلا ريب ، ويصح أن يدخل الاستشكال من غير المتهم في تنفيذها بالتالي في اختصاص القضاء المدني .

هذا وقد عرض موضوع الإزالة بالذات على القضاء في قضية تتخلص ظروفها في أنه صدر حكم جنائي بإزالة منزل ، فلما بدئ في تنفيذه رفع المستأجر إشكالا زعم فيه أن المالك هو الذي أوعز إلى النيابة بتحرير محضر مخالفة ضده (أى المالك) حتى صدر الحكم فيها بالغرامة وإزالة المنزل المستأجر نكاية بالمستأجر ، وطلب لذلك إيقاف تنفيذ الحكم بالإزالة ، وقد حكم قاضي الأمور المستعجلة في الإشكال برفضه وتنفيذ حكم الإزالة ، فاستأنف المستأجر ، وقضى في الاستئناف بإيقاف تنفيذ الحكم ، فطعنت البلدية بطريق النقض في هذا الحكم (أمام الدائرة المدنية) على أساس عدم اختصاص المحاكم المدنية بنظر النزاع القائم بشأن تنفيذ ذلك الحكم .

ومحكمة النقض بتاريخ 14 يونيو 1956 قضت بأن "المادة 527 إجراءات تقصد أنه كلما أريد تنفيذ الأحكام المالية الصادرة من المحاكم الجنائية على أموال المحكوم عليه بالطرق المدنية المقررة للحجز على المنقول أو نزع ملكية العقار وقام نزاع من غير المحكوم عليه بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها ، كأن ادعى ملكيتها فإن النزاع يكون من اختصاص المحاكم المدنية ويرفع إليها طبقا لأحكام قانون المرافعات .

والمقصود بالأحكام المالية الأحكام الصادرة بالغرامة أو بما يجب رده أو التعويضات والمصاريف مما يراد تحصيله عن طريق التنفيذ على أموال المحكوم عليه ، وهو التنفيذ الذي ينتهي إلى بيع الأموال المنفذ عليها للحصول منها على قيمة الأحكام المالية المنفذ بها .

أما الحكم بإزالة البناء القائم بالمخالفة لأحكام القانون فليس من الأحكام المالية المشار إليها ، بل هو عقوبة جنائية مقصود بها محو المظهر الذي أحدثته الجريمة ، وتنفيذ الحكم الصادر بها إنما يكون بإزالة الأثر الناشئ عن مخالفة القانون حتى يرتفع ضرر الجريمة عن المجتمع ، وعلى ذلك فلا تختص المحكمة المدنية بنظر النزاع القائم بشأن تنفيذ هذا الحكم .

وتأسيسا على هذا القضاء يقرر الدكتور عبد الباسط جميعي أن الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية ما لم تتعلق بالأحكام المالية لا تكون من اختصاص القضاء المدني المستعجل فالإشكال الذي يتعلق بالحكم الجنائي ذاته من حيث مضمونه وأساس قضائه أو من حيث قابليته للتنفيذ يرفع إلى المحكمة الجنائية التي أصدرت الحكم على ما ورد في مذكرة لجنة الشئون التشريعية في شأن المادة 527 إجراءات (وقد أخذ عنها حكم النقض المذكور) .

ويبدو من ذلك أن تنفيذ الأحكام المالية على المحكوم عليه بطريق الحجز هو الذي تتبع فيه وفي إشكالاته أحكام قانون المرافعات . أما التنفيذ العيني بالإزالة فهو تنفيذ لذات العقوبة فيعتبر متعلقا بالحكم نفسه من حيث مضمونه أو قابليته فيرفع إلى المحكمة التي أصدرته .

وعلى ذلك فإن القضاء المستعجل لا يختص بالإشكالات الحاصلة في تنفيذ الأحكام الجنائية إلا إذا كانت متعلقة بالأحكام المالية ، وفي حالة التنفيذ على أموال المحكوم عليه بالطرق المدنية طبقا لأحكام قانون المرافعات أى بطريق الحجز .

وكان هذا الرأى يجعل مناط اختصاص القضاء المدني بالأحكام المالية هو هل يكون تنفيذ الحكم بطريق الحجز أم لا ؟ فإذا كان الجواب بالإيجاب فإن الاختصاص عندئذ ينعقد للقضاء المدني ، وتتبع في إشكالاته أحكام قانون المرافعات . أما إذا كان المطلوب هو إجراء التنفيذ عينا بالإزالة فهو يرفع إلى المحكمة الجنائية التي اصدرته ، ويقول الدكتور / رؤوف عبيد ، وهذا الرأى وإن كان سليما في جوهره ، إلا أنه ينبغي أن يضاف إليه تحفظ هام وهو ضرورة التمييز بين الإشكال الذي يرفعه نفس المحكوم عليه في الأحكام المالية ، وهذا يختص به القضاء الجنائي ، وذلك الذي يرفعه شخص آخر غير المحكوم عليه في الأحكام المالية- بمعناها الواسع- وهذا مما يختص به القضاء المدني دون الجنائي لأنه سوف يثير بطبيعته موضوعات عديدة قد تكون دقيقة ومتنوعة متصلة بملكية المال المطلوب التنفيذ عليه وحيازته ، وأسانيد الملكية أو الحيازة .

وفي هذا الشأن يلاحظ المستشار / يونس ثابت- على أساس من الصواب - أنه إذا رفع الإشكال في التنفيذ من نفس المحكوم عليه ، فإن الاختصاص لا ينعقد هنا لقاضي التنفيذ ، وإنما يكون معقودا للمحكمة التي أصدرت الحكم الجنائي فهى التي تختص وحدها بنظره سواء حصل الإشكال في العقوبات المالية كالرد والإزالة والغلق ، أو في العقوبات المدنية ، ويتعين على قاضي التنفيذ إذا ما رفع إليه هذا الإشكال أن يقضي بعدم اختصاصه ولو من تلقاء نفسه لتعلق الاختصاص بالنظام العام .

أما في الحالة الثانية ، وهى حالة حصول الإشكال من الغير في تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه فإن قاضي التنفيذ يختص بالتنفيذ في هذا الإشكال لوجود خطر على الأموال في تنفيذ الأحكام المذكور ، وهذا الخطر يستدعي الفصل في الإشكالات الحاصلة في التنفيذ بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده ، ولا يؤثر في ذلك أن المادة 527 إجراءات ذكرت المحكمة المدنية لأن قاضي التنفيذ هو فرع من المحكمة المدنية ويختص بالحكم في هذه الإشكالات .

وقاضي التنفيذ له نظر فقط في تأثير هذه الأحكام على حقوق المستشكل المالية إذا كان من الغير مثلا ، وهل هناك غير حقيقى أم لا ؟ وهل تتأثر حقوقه بتنفيذ الأحكام الجنائية الصادرة على شخص خلافه ؟ ومقدار هذا التأثير ، وعما إذا كانت نصوص قانون العقوبات أو القوانين الأخرى أو اللوائح المتعلقة بالواقعة المحكمة فيها تجيز تنفيذ هذه الأحكام على الغير أم لا ؟

الأحكـام الأخـرى :

هذا بالنسبة للإشكال في تنفيذ الأحكام المالية بوجه عام . أما الحرمان من مزاولة مهمة أو حرفة فلا ينبغي أن يعد حكما ماليا ومثله الحرمان من كافة الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المواد من 24 إلى 28 من قانون العقوبات ، وتماثله أيضا كافة التدابير الوقائية أو الاحترازية التي منها الوضع تحت مراقبة البوليس (م29 ، 31 عقوبات) والتي منها أيضا الإيداع بإحدى المصحات العقلية أو النفسية أو بإحدى مؤسسات العلاج وتحديد الإقامة في جهة معينة ومنع افقامة في جهة معينة والإعادة لى الموطن الأصلي وحظر التردد على أماكن معينة (م48 مكررا من القانون 182 لسنة 1966 الخاص بمكافحة المخدرات) فكل هذه الأحكام أحكام جنائية بصرف النظر عما قد تؤدي إليه من إلحاق أضرار مالية بالمحكوم عليه ومثلها أيضا وضع التدابير التهذيبية والتقويمية التي قد تتخذ ضد الأحداث وبالتالي فإن إشكالات التنفيذ بشأنها يجب أن يختص بها القضاء الجنائي سواء أكان الإشكال مرفوعا نفس المحكوم عليه أم من شخص آخر غيره مطلوب التنفيذ عليه بطريق الخطأ في الشخصية أو للمنازعة في اسلوب التنفيذ أو سنده أو توقيته أو أضراره الصحية .

الاستشكال في الأحكام المالية الصادرة من المحاكم الاستثنائية :

يقول الدكتور / رؤوف عبيد ، وإذا كان هذا هو رأينا في الاستشكال في الأحكام بالعقوات الجنائية بوجه عام فهو كذلك- ومن باب أولى- عند رغبة الاستشكال في تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها فإن هذا الاستشكال يخضع بدوره لقانون الاجراءات حيث أوجبت المادة 527 منه أن يرفع الأمر فيه إلى المحكمة المدنية المختصة طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات (م312 ، 315 منه) .

وبطبيعة الحال ليس ثمة مبرر للقول بأن إشكالات التنفيذ في أحكام المحاكم الاستثنائية تخضع لقانون الاجراءات العامة بالنسبة للعقوبات الجنائية- أصلية كانت أم تكميلية أو تبعية- ولا تخضع له بالنسبة للاستشكال في تنفيذ الأحكام المالية أو بالعكس .

فالنصوص عامة ومشتركة وقد نظمت أوضاع إشكالات التنفيذ وإجراءاتها وآثارها بصورة شاملة تسري على كل غشكال في تنفيذ حكم قضائي أو بصيغة عامة في تنفيذ أى سند للتنفيذ الجنائي سواء أكان اصليا (مثل الحكم الواجب النفاذ) أم احتياطيا وسواء أكان مؤقتا (مثل الحكم غير النهائي إذا كان واجب التنفيذ رغم احتمال إلغائه أو تعديله) أم نهائيا (مثل الحكم الذي أصبح نهائيا باستنفاذ طرق الطعن العادية فيه) .
(راجع في التقسيم السابق الدكتور / رؤوف عبيد ، مرجع سابق ص667 وما بعدها)

الإشكال في تنفيذ قرار النيابة العامة

المتعلق بالحيازة

الإشكال في تنفيذ قرار النيابة العامة :

إن طلب وقف التنفيذ من محكمة التظلم طبقا لنص المادة 44 مكررا من قانون المرافعات هو أمر جد مختلف عن الإشكال في التنفيذ بحسبان أن الإشكال هو منازعة تتصل بتوافر شروط التنفيذ أو بعدم توافرها

وقد تحدثت المادة 44 المشار إليها عن طلب وقف التنفيذ من محكمة التظلم ولم يرد بها نص بشأن الإشكال في التنفيذ وقد اختلف الرأى بشأن جواز الاستشكال في قرار النيابة العامة الصادر في منازعات الحيازة .

وقد اتجه الرأى إلى القول أنه وفقا لنص المادة 44 مكررا من قانون المرافعات يكون قرار النيابة العامة (واجب التنفيذ فورا) ومفاد هذا أنه يكون واجب التنفيذ بمجرد صدوره ولو قبل إعلانه لذوي الشأن أو قبل انقضاء ميعاد الثلاثة أيام المحددة لهذا الإعلان ، ولأن الأمر لا يتعلق بسند تنفيذي بالمعنى المفهوم في قانون المرافعات ، فإنه لا يلزم إعلانه وتكليف المنفذ ضده بالوفاء قبل إجراء التنفيذ . كما لا يجوز رفع إشكال في تنفيذ الأمر . (د/ فتحي والي ، مرجع سابق ص110)

وقد نص في الكتاب الدوري رقم 15 لسنة 1992 الصادر من النائب العام في 1992/10/1 على أنه "لا يجوز في أى حال من الأحوال وقف تنفيذ القرار إلا بأمر من قاضي الأمور المستعجلة المختص بنظر التظلم ، وهو ما نص عليه أيضا في الكتاب الدوري رقم 6 لسنة 1992 محضرين الصادر من مساعد وزير العدل لشئون المحاكم مضيفا أنه لا يعتبر الإشكال أثناء التنفيذ طريقا للتظلم ولا يترتب عليه وقف التنفيذ .

بينما يتجه رأى آخر- نؤيده- إلى جواز افشكال في قرار النيابة العامة بشأن الحيازة ، لعدة أسباب نجملها فيما يلي :

أولاً : أن المادة 44 مكررا من قانون المرافعات وإن نصت على أن قرار النيابة العامة الصادر بشأن الحيازة (واجب التنفيذ فورا) وجعلت التظلم من هذا القرار لكل ذي شأن أمام القاضي المستعجل وأجازت له بناء على طلب المتظلم أن يوقف تنفيذ القرار المتظلم منه إلى أن يفصل في التظلم ، إلا أنها لم تحظر الاستشكال في تنفيذ قرار النيابة العامة الصادر بشأن الحيازة ، وبديهي أن الإشكال في التنفيذ أمر جد مختلف عن طلب وقف التنفيذ من محكمة الطعن أو التظلم .

ثانياً : أن خلو المادة 44 مكررا من قانون المرافعات من نص ينظم الإشكال في تنفيذ قرار النيابة العامة بشأن الحيازة سواء بأجازته أو بمنعه لا يدل على أن المشرع قد قصد حرمان من يتعرض للعسف أو الخطأ في تنفيذ قرار النيابة الصادر بشأن منازعة حيازة من حق التظلم من هذا التنفيذ الخاطئ لأن الحرمان من حق طبيعي لا يكون إلا بنص صريح ولو شماء المشرع أن يحظر الإشكال في تنفيذ قرار النيابة بشأن الحيازة لنص على ذلك صراحة .

ثالثاً : أن عدم تضمن المادة 44 مكررا حكما خاصا بالاستشكال سواء بأجازته أو بمنعه- يعني الرجوع للقاعدة العامة في قانون المرافعات والمنصوص عليها في المادة 312 من قانون المرافعات والتي تجيز رفع الإشكال أمام قاضي التنفيذ بالطريق العادي لرفع سائر المنازعات أى بصحيفة تودع قلم الكتاب أو بغبداء الإشكال أمام المحضر عند التنفيذ وفي هذه الحالة يثبت المحضر موضوع الإشكال في محضر التنفيذ ويحدد جلسة لنظره .

رابعاً : أن القول بأن الإشكال لا يكون إلا بصدد تنفيذ حكم أو ما يعطيه القانون هذه الصفة ، بينما قرار النيابة بشأن الحيازة ليس من هذا القبيل ، مردود عليه بأن المادة 312 من قانون المرافعات لم تقصر الاستشكال على تنفيذ الأحكام أو ما يعتبر من قبيلها ، وإنما عممته على جميع سندات التنفيذ . (المستشار / عزت حنورة ، مرجع سابق ص326) الواردة بالمادة 280 من قانون المرافعات وقد أوضحنا أن قرار النيابة العامة بشأن الحيازة هو من السندات التنفيذية طبقا لنص المادة 280 مرافعات .

خامساً : أن قرار النيابة العامة بشأن الحيازة طبقا لنص المادة 44 مكررا من قانون المرافعات (واجب التنفيذ فورا) ويشترط لقبول طلب وقف التنفيذ المقدم من المتظلم ألا يكون التنفيذ قد تم لأن ما تم لا يتصور وقفه والحكم بوقف التنفيذ يسري على ما لم يكن قد تم قبل صدوره من اجرءاات تنفيذ ، ومن ثم فإنه من الناحية العملية فإنه يتعذر عملا رفع التظلم وتقديم طلب وقف التنفيذ قبل تمام التنفيذ فضلا عن أن تقديم مثل هذا الطلب ليس له أثر موقف للتنفيذ وبالتالي يبقى الإشكال في التنفيذ هو السبيل القانوني الوحيد لمن يتعرض لخطأ أو عسف في تنفيذ قرار النيابة بشأن الحيازة لوقف هذا التنفيذ خاصة إذا وضع في الاعتبار أن للإشكال الأول أثر موقف لتنفيذ .

وحتى في حالة تظلم ذوي الشأن قبل تمام التنفيذ إذا فرض وحددت جلسى لنظر طلب وقف التنفيذ بعد أجل طويل وكان يخشى تمام التنفيذ قبل حلول الجلسة ، ألا يكون من الجائز الالتجاء إلى طريق الاستشكال في التنفيذ لوقف تنفيذ قرار النيابة مؤقتا على اعتبار أنه من المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت وعلى اعتبار أن الإفادة من الحق المخول لذي الشأن في طلب وقف التنفيذ من محكمة التظلم لا يمكن أن تتحقق إلا على هذا النحو .

ويختص بنظر الإشكال في تنفيذ قرار النيابة العامة بشأن الحيازة قاضي التنفيذ .

والحكم الصادر في التظلم من قاضي الأمور المستعجلة يجوز الاستشكال فقه وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 312 من قانون المرافعات .

الإشكال في التنفيذ عن الحكم الصادر

في الدعوى الجنائية عن دين نفقة

نصت المادة 293 من قانون العقوبات على أن "كل من صدر عليه حكم قضائي واجبا النفاذ بدفع نفقة لزوجة أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانه أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، ولا ترفع الدعوى عليه إلا بناء على شكوى من صاحب الشأن ، وإذا رفعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فتكون عقوبته الحبس مدة لا تزيد على سنة ، وفي جميع الأحوال إذا أدى المحكوم عليه ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلا يقبله صاحب الشأن فلا تنفيذ العقوبة" .

وإذ جعل المشرع بالمادة الأخيرة الامتناع عن الدفع مع قدرة الملتزم بالنفقة وإصراره على عدم الوفاء بدين النفقة لمدة ثلاثة أشهر جريمة يعاقب عليها قانونا والذي يهمنا في هذا أن الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة من المحكمة الجنائية في جنحة الامتناع عن دفع النفقة المنصوص عليها في المادة 293 عقوبات تختص به محكمة الجنح المستأنفة طبقا لنص المادة 524 إجراءات .

(الفصل الرابع) الحكم في الإشكال وطرق الطعن فيه

شروط صحة الحكم في الإشكال في التنفيذ :

يخضع الحكم في الإشكال في التنفيذ للقواعد العامة التي تخضع لها سائر الأحكام (نقض 1968/12/2 مج أحكام النقض س19 رقم 214 ص1053) فيشترط أن يصدر في جلسة علنية ، وبعد مداولة قانونية ، وبأغلبية آراء قضاة المحكمة ، وأن يكون مسببا ، وأن يوقع عليه ويودع في خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره (نقض 1979/10/22 مج أحكام النقض س30 رقم 163 ص773)

سلطة محكمة الإشكال :

لا يصح أن تتعرض محكمة الإشكال لما يؤدي إلى المساس بحجية الحكم المستشكل في تنفيذه فالإشكال ليس طعنا في الحكم ، وإنما هو نعى على التنفيذ ذاته ومن ثم فلا يصح أن تبنى محكمة الإشكال قضاءها بوقف التنفيذ على عيب شاب الحكم ولا يجوز لها من باب أولى أن تنظر في صحة الاجراءات السابقة على صدور الحكم وتستند إلى بطلانها في قضاءها بوقف التنفيذ كذلك لا يجوز لها أن تناقش وقائع الدعوى وتستمد منها سندا لإيقاف التنفيذ كما لو قالت إن المحكوم عليه كان قد تصالح مع المجني عليه أو قام بسداد قيمة الشيك بدون رصيد أو تخالص في دعوى التبديد ولا يجوز لها أن تناقش سلطة محكمة الموضوع في تقديرها للعقوبة المحكوم بها كأن تقول إن المحكوم عليه كان ينبغي أخذه بالرأفة

أو كان ينبغي وقف تنفيذ العقوبة عملا بنص المادة 55 من قانون العقوبات ، وعلى ذلك يجب أن تتحقق المحكمة من مدى توافر شروط قبول الإشكال فإذا لم تتوافر قضت بعدم قبول الإشكال أما إذا توافرت شروطه فإن المحكمة تفصل في الإشكال لكى تتحق من مدى القوة التنفيذية للحكم المراد تنفيذه ونطاقها ولها في سبيل ذلك أن تقضي

إما بوقف التنفيذ أو بعدم جوازه أو برفض الإشكال حسب الأحوال أما وقف التنفيذ فيحكم به إذا كان سبب الإشكال عارضا يمكن زواله مثل إصابة المحكوم عليه بالجنون بعد الحكم عليه بهنا تقضي المحكمة بوقف التنفيذ حتى يشفى من مرضه ويحكم بعدم جواز التنفيذ إذا كان سبب الإشكال يمس سلامة التنفيذ في جميع الأحوال كما إذا كان الحكم مقدما وأريد التنفيذ على غير المحكوم ، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي بوقف بناء على احتمال إلغاء الحكم المستشكل في تنفيذه لأن ذلك ينطوي على مساس بالموضوع . (الدكتور / رؤوف عبيد ، مرجع سابق ص827 وما بعدها - والدكتور / أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص1152 وما بعدها)

ما يقضي به الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ :

قد يقضي الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ بعدم قبوله شكلا ، أو بعدم الاختصاص بنظره ، وقد يقضي برفضه موضوعا ، وقد يقضي بقبوله .

فيقضي الحكم بعدم قبول الإشكال شكلا إذا لم تتوافر شروط قبوله ، كما لو كان المستشكل غير ذي صفة أو غير ذي مصلحة ، أو كان الحكم مما لا يجوز الإشكال في تنفيذه ، كالحكم الصادر من محكمة أمن الدولة "طوارئ"

ويقضي الحكم بعدم القبول كذلك إذا فوت المحكوم عليه مواعيد الطعن في الحكم المستشكل فيه فصار باتا ، إذ يكون تنفيذه متعينا ، ومن ثم لا يكون محل لإيقاف تنفيذه بناء على الإشكال فيه ، ويقضي الحكم بعدم القبول إذا فصل في الطعن في الحكم المستشكل في تنفيذه بعدم القبول أو الرفض ، فصار

كذلك واجب التنفيذ ، ويقضي الحكم بعدم قبول الإشكال كذلك إذا ألغى الحكم المستشكل في تنفيذه بناء على الطعن فيه ، إذ بزوال الحكم يزول السند القانوني للتنفيذ ، فيصير التنفيذ غير جائز ، ومن ثم لا يكون للإشكال فيه محل . (نقض 1981/3/25 مج أحكام النقض ص283 ، ونقض 1968/12/2 مج أحكام النقض ص1053 ، ونقض 1962/10/2 مج أحكام النقض ص566)

ويقضي الحكم بعدم الاختصاص إذا كانت المحكمة التي رفع الإشكال أمامها غير مختصة ، كما لو رفع الإشكال الذي تختص به المحكمة المدنية وفقا للمادة 527 من قانون الاجراءات الجنائية إلى المحكمة الجنائية .

ويقضي الحكم برفض الإشكال موضوعا إذا ثبت عدم صحة السبب الذي استند إليه ، كما ادعى المستشكل أن الحكم الابتدائي غير واجب النفاذ معجلا ، أو ادعى أنه مجنون ومن ثم يتعين إرجاء التنفيذ حتى يبرأ أو ادعى أن مدة الحبس الاحتياطي قد استغرقت مدة العقوبات المحكوم بها ، ثم ثبت للمحكمة عدم صحة ذلك .

وقد يقضي الحكم في الإشكال بقبوله ، ويتخذ قبول الاشكال إحدى صور ثلاث : فقد يقضي بإيقاف التنفيذ مؤقتا ، وقد يقضي بعدم جواز التنفيذ ، وقد يقضي بتعديل التنفيذ .

فيقضي الحكم بإيقاف التنفيذ مؤقتا إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه ما يزال قابلا للطعن أو طعن فيه بالفعل ، وكان طلب المستشكل إيقاف التنفيذ لحين الفصل في الطعن ، لاحتمال إلغائه واستحالة أو صعوبة الرجوع في آثار التنفيذ إذا ما ألغى الحكم ، ويقضي بإيقاف التنفيذ مؤقتا كذلك إذا اعترضت التنفيذ عقبة مؤقتة ، كجنون المحكوم عليه أو حمل المحكوم عليها بالاعدام .

ويجوز أن تصدر محكمة الإشكال حكما بإيقاف النظر في الاشكال إلى حين تفسير الحكم المستشكل فيه من المحكمة المختصة بذلك .

وتقضي المحكمة بعدم جواز التنفيذ إذا ثبت انعدام الحكم المستشكل في تنفيذه ، أو ثبت زوال قوته التنفيذية على وجه نهائي ، كانقضاء العقوبة ، أو صدور قانون يجعل الفعل غير معاقب عليه ، أو تقرير المحكمة الدستورية العليا عدم دستورية نص التجريم الذي طبقه .

وتقضي محكمة الاشكال بتعديل التنفيذ إذا كان المستشكل يقتصر على إثارة النزاع حول نوع العقوبة أو مقدارها أو الاجراءات التي تتبع في تنفيذها ، وثبت للمحكمة صحة ما يحتج به ، إذ تقضي بتعديل التنفيذ بحيث يصير على الوجه المطابق للقانون . (الأستاذ / إبراهيم السحماوي ، مرجع سابق ص431)

حجية الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ :

الحكم الصادر في الإشكال له حجية الأحكام الوقتية ، فله حجيته إزاء المحكمة التي أصدرته ، فلا يجوز لها الرجوع عنه طالما لم تتغير الأوضاع التي أصدرت فيها حكمها ، وليس المستشكل أن يقيم إشكالا جديدا استنادا إلى ذات السبب الذي استند إليه في إشكاله الأول ، ويفهم من ذلك جواز أن يقيم إشكالا جديدا استنادا إلى سبب مختلف ، وتفسير ذلك أن رفض الإشكال الأول هو رفض للسبب الذي استند إليه ،

مما ينفي القول بحيازة الحكم برفضه حجية إزاء إشكال آخر يستند إلى سبب مختلف ، ولكن إذا كان الحكم في الإشكال قطعيا ، أى كان مستندا إلى سبب دائم ، كانعدام الحكم أو انقضاء العقوبة أو إلغاء نص التجريم ، فإنه يجوز حجية دائمة إزاء المحكمة التي أصدرته . (إبراهيم السحماوي ، مرجع سابق ص431)

وليست للحكم الصادر في الاشكال حجية إزاء المحكمة التي تنظر في الطعن في الحكم ، وقد قضت محكمة النقض تطبيقا لذلك على أنه "إذا كان قد ورد في أسباب الحكم الصادر في الاشكال ، وفي مقام تبرير وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه ، أن الاستئناف الذي أقامه الطاعن مقبول شكلا لما أبداه المستشكل من عذر المرض ، فإن ذلك لا يحوز قوة الأمر المقضي في شأن شكل الاستئناف ، ولا ينال من صحة الحكم المطعون فيه والسابق صدوره بعدم قبول الاستئناف شكلا ، وإذا استند الحكم بقبول الاشكال الى انقضاء العقوبة أو إلغاء نص التجريم ، فإن المحكمة التي تنظر في الطعن في الحكم المستشكل في تنفيذه لا تتقيد بما استند إليه هذا الحكم . (نقض 1970/11/22 مج أحكام النقض س1118 - والدكتور/ محمود نجيب حسني مرجع سابق)

مدى جواز تعديل العقوبة من قبل محكمة الإشكال :

يجوز لمحكمة الاشكال أن تقضي بتعديل التنفيذ إذا كان المستشكل يقتصر على إثارة النزاع حول نوع العقوبة أو مقدارها أو الاجراءات التي تتبع في تنفيذها وثبت للمحكمة صحة ما يحتج به إذ تقضي بتعديل التنفيذ بحيث يصير على الوجه المطابق للقانون . (د/ محمود نجيب حسني ، مرجع سابق)

وذهب رأى آخر إلى أنه لا يجوز تعديل المسئولية الجنائية التي تثبت من المحاكمة وأيضا الآثار القانونية التي تترتب على ثبوت تلك المسئولية إلا فقط في الأحوال التي يكون فيها تنفيذ تلك الآثار مستحيل أو أن تنفيذها تعوقه ظروف قانونية لم تؤخذ في الاعتبار في الحكم فمثلا لا تجوز مناقشة الحكم فيما قضى به من عقوبة في حدها الأقصى أو الأدنى ، ولكن إذا كان الحكم قد جاوز الحد الأقصى المقرر قانونا فإن تعديل العقوبة يتم عن طريق دعوى إشكال التنفيذ . (د/ مأمون سلامة ، مرجع سابق)

إلا أننا نرى أن ما ذهب إليه هذا الاتجاه عليه عدة ملاحظات أهمها هو أن المحكمة التي تنظر الإشكال لا تستطيع أن تنزل بالعقوبة وخاصة إذا كان باب الطعن على الحكم المسشكل فيه مازال مفتوحا ومجال النزول بالعقوبة من اختصاص محكمة الطعن وليس عن طريق الاشكال في التنفيذ ، وعلى ذلك يجب على المحكمة الاي تنظر الاشكال أن توقف التنفيذ في هذه الحالة مؤقتا لحين الفصل في الطععن المقام والمحكمة المختصة بالطعن هى التي تحدد النزول بالعقوبة من عدمه .

ما يشترط لتقديم إشكالات أخرى أو إشكال ثاني :

لم ينص المشرع على عدم تقديم المستشكل الذي قضى ضده بعدم قبول إشكاله أو برفضه موضوعا من إقامة إشكال مرة أخرى شريطة أن يكون هناك أسباب أخرى مغايرة لأسباب الإشكال السابق وإذا لم يقدم المستشكل أسباب جديدة يقضي بعدم جواز نظر الإشكال لسابقة الفصل فيه .

من حالات وقف تنفيذ الحكم :

اعتبار الحكم المشمول بإيقاف التنفيذ كأن لم يكن متى انقضت مدة الإيقاف ولم يصدر خلالها حكم بإلغائه ، وعلى ذلك فإن المشرع يكون قد أعدم كل أثر للحكم المشمول بإيقاف التنفيذ واعتباره كأن لم يكن ، متى انقضت مدة الإيقاف ولم يصدر خلالها حكم بإلغائه .

فقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ 2006/6/3 بمعاقبة الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وأمرت المحكمة بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ صدوره ، وبعدم قبول الدعوى المدنية وإلزام رافعها المصاريف . لما كان ذلك ، وكانت المادة 59 من قانون العقوبات تنص على أنه "إذا انقضت مدة الإيقاف ولم يصدر في خلالها حكم بإلغائه فلا يمكن تنفيذ العقوبة المحكوم بها ويعتبر الحكم كأن لم يكن" ، وبهذا النص فإن المشرع يكون قد أعدم كل أثر للحكم المشمول بإيقاف التنفيذ واعتبره كأن لم يكن ، متى انقضت مدة الإيقاف

ولم يصدر خلالها حكم بإلغائه ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد شمل العقوبة التي قضى بها على الطاعن بالإيقاف لمدة ثلاث سنوات انقضت في 2009/6/3 ولم يصدر في خلالها حكم بإلغائه- على ما ثبت من كتاب النيابة العامة المرفق- فإن الحكم المطعون فيه يكون قد اعتبر كأن لم يكن ، ويسقط تبعا لذلك الطعن عليه بعد أن بات غير ذي موضوع" (الطعن رقم 71239 لسنة 76ق جلسة 2013/3/5)

التزوير لا يعد سبباً للإشكال طالما كان معروضا على محكمة الموضوع :

ما يدعيه المتهمان من تزوير لا يصلح قانونا أن يكون سببا للاستشكال في تنفيذ الحكم طالما أن أمره كان معروضا على المحكمة وقالت فيه كلمتها ، ويستوي في ذلك أن يكون الادعاء بالتزوير قد رفعت به دعوى أصلية أو لم ترفع ، ذلك أن الاشكال تطبيقا للمادة 425 من قانون الاجراءات الجنائية لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ ذاته ، ومن ثم فإن سببه يجب أن يكون حاصلا بعد صدور هذا الحكم إما إذا كان سببه حاصلا قبل صدوره فإنه يكون قد اندرج ضمن الدفوع في الدعوى وأصبح في غير استطاعة المحكوم عليه التحدي به سواء أكان قد دفع به في الدعوى أم كان لم يدفع به . (الطعن رقم 168 لسنة 31ق جلسة 1962/2/20)

مدى جواز الصلح في الإشكال :

تدخل المشرع بتعديل جديد لقانون الاجراءات الجنائية وافق عليه مجلس الشعب وصدر به القانون رقم 174 لسنة 1998 أضاف بموجبه إلى هذا القانون نصين برقمى 18 مكررا ، و18 مكررا "أ" أجاز بموجب المادة 18 مكررا التصالح في مواد المخالفات وكذلك في مواد الجنح التي يعاقب القانون فيها بالغرامة فقط ، ولكنه أوجب على مأمور الضبط القضائي المختص عند تحرير المحضر أن يعرض التصالح على المتهم أو وكيله في المخالفات فقط ويثبت ذلك في محضر ،

ويكون عرض التصالح في الجنح من النيابة العامة . فإذا ما قبل المتهم التصالح الذي عرضه عليه مأمور الضبط القضائي كان عليه أن يدفع خلال خمسة عشر يوما من اليوم التالية لعرض التصالح عليه مبلغا يعادل ربع الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر ، ويكون الدفع إلى خزانة المحكمة أو إلى النيابة العامة أو إلى أى موظف عام يرخص له بذلك من وزير العدل .

ولا يسقط حق المتهم في التصالح بفوات ميعاد الدفع ولا بإحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة ، ولكن يزداد فقط المبلغ الواجب دفعه لقاء التصالح في هاتين الحالتين ، فيتعين على المتهم أن يدفع مبلغا يعادل نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر ومعنى ذلك أن المشرع قصى التصالح حتى مرحلة نظر الدعوى الجنائية ، أما بعد الفصل في الدعوى وصدور حكم فلم يجز التصالح وكان من المأموال أن تمتد إجازة التصالح إلى ما بعد صدور حكم أول درجة حتى تكون فرصته أوسع مما يخفف عن محاكم الاستئناف عددا من القضايا تنتهي بالتصالح . (د/ عبد الرؤوف عبيد ، مرجع سابق ص668)

الجرائم التي يجوز فيها التصالح :

- جريمة القتل الخطأ :

"من تسبب خطأ في موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئا عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين " . (م238 الفقرتان الأولى والثانية من قانون العقوبات)

- جريمة الضرب الذي نشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما :

"كل من أحدث بغيره جرحا أو ضربا نشأ عنه مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة لا تزيد على عشرين يوما يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها مصريا ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصري .

أما إذا صدر الضرب أو الجرح عن سبق إصرار أو ترصد أو حصل باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى فتكون العقوبة الحبس" . (م241 الفقرتان الأولى والثانية من قانون العقوبات)

- جريمة الضرب والجرح البسيط :

"إذا لم يبلغ الضرب أو الجرح درجة الجسامة المنصوص عليها في المادتين السابقتين يعاقب فاعله بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائتى جنيه مصري .

فإذا كان صادرا عن سبق إصرار أو ترصد تكون العقوبة الحبس مدى لا تزيد على نستين أو غرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصري .

وإذا حصل الضرب أو الجرح باستعمال أية أسلحة أو عصى أو آلات أو أدوات أخرى تكون العقوبة الحبس" . (م242 الفقرتان الأولى والثانية الثالثة من قانون العقوبات)

- الاعتداء غير العمدي على سلامة الجسم :

"من تسبب خطأ في جرح شخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشئا عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين وغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين إذا نشأ عن الاصابة عاهة مستديمة أو إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالا جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطيا مسكرا أو مخدرا عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكينه من ذلك" . (م244 الفقرتان الأولى والثانية من قانون العقوبات)

- جريمة إعطاء المواد الضارة في صورتها البسيطة :

"كل من أعطى عندا شخص جواهز غير قاتلة فنشأ عنها مرض أو عجز وقتي عن العمل يعاقب طبقا لأحكام المواد 240 ، 241 ، 242 على حسب جسامة ما نشأ عن الجريمة ووجود سبق الاصرار على ارتكابها أو عدم وجوده" . (م265 من قانون العقوبات)

- جريمة استيلاء ملتقط المال المفقود واحتباسه :

"كل من عثر على شئ أو حيوان فاقد ولم يرده إلى صاحبه متى تيسر ذلك أو لم يسلمه إلى مقر الشرطة أو جهة الإدارة خلال ثلاثة أيام يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تجاوز سنتين إذا احتبسه بنية تملكه .

أما إذا احتبسه بعد انقضاء تلك الفقرة بغير نية التملك فتكون العقوبة الغرامة التي لا تجاوز مائة جنيه" . (م321 من قانون العقوبات)

- جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة عليها قضائيا أو إداريا :

"اختلاس الأشياء المحجوزة عليها قضائيا أو إداريا يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاصلا من مالكها .

ولا تسري في هذه الحالة أحكام المادة 312 من هذا القانون المتعلقة بالاعفاء من العقوبة" . (م321 من قانون العقوبات)

- جريمة اختلاس الأشياء المرهونة :

"ويعتبر في حكم السرقة كذلك اختلاس الاشياء المنقولة الواقع ممن رهنها ضمانا لدين عليه أو على آخر .

ولا تسري في هذه الحالة أحكام المادة 312 من القانون إذا وقع الاختلاس إضرارا بغير من ذكروا بالمادة المذكورة" . (م323 من قانون العقوبات)

- جريمة الاستيلاء على سيارة بدون نية التملك :

"يعاقب كل من استولى بغير حق وبدون نية التملك على سيارة مملوكة لغيره بالحبس مدة لا تزيد على سنة ، وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين" . (م323 مكررا "أولا" من قانون العقوبات)

- جريمة تنازل الطعام أو استشجار الفنادق أو السيارات دون دفع الأجرة أو الثمن :

"يعاقب بالحبس مدة لا تجاز ستة اشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يتنازل طعاما أو شرابا في محل معد لذلك ولو كان مقيما فيه أو شغل غرفة أو أكثر في فندق أو نحوه أو استأجر سيارة معدة للإيجار مع علمه أنه يستحيل عليه دفع الثمن أو الأجرة أو امتنع بغير مبرر عن دفع ما استحق من ذلك أو فر دون الوفاء به" . (م324 مكرراً من قانون العقوبات)

- جريمة ابتزاز المال بالتهديد :

"كل من حصل بالتهديد على إعطائه مبلغا من النقود أو أى شئ آخر يعاقب بالحبس ، ويعاقب الشروع في ذلك بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين" . (م336 من قانون العقوبات)

- جريمة خيانة الأمانة في ورقة ممضاة أو مختومة على بياض :

"كل من ائتمن على ورقة ممضاة أو مختومة على بياض فخان الأمانة وكتب في البياض الذي فوق الختم أو الإمضاء سند دين أو مخالصة أو غير ذلك من السندات والتمسكات التي يترتب عليها حصول ضرر لنفس صاحب الامضاء أو الختم أو لماله عوقب بالحبس ، ويمكن أن يزاد عليه غرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا ، وفي حالة ما إذا لم تكن الورقة الممضاة أو المختومة على بياض مسلمة إلى الخائن وإنما استحصل عليها بأى طريقة كانت فإنه يعد مزورا ويعقاب بعقوبة التزوير" . (م340 من قانون العقوبات)

- جريمة خيانة الأمانة :

"كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقودا أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك إضرارا بمالكيها أو اصحابها أو واضعي اليد عليها وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الاجازة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلا بأجره أو مجانا بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره يحكم عليه بالحبس ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري" . (م341 من قانون العقوبات)

- جريمة تبديد الأشياء المحجوز عليها :

" يحكم بالعقوبات السابقة على المالك المعين حارسا على أشيائه المحجوز عليها قضائيا أو إداريا إذا اختلس شيئا منها" . (م342 من قانون العقوبات)

- جريمة كسر أو تخريب آلات زراعية أو زرائب المواشي أو عشش الخفراء :

"كل من كسر أو خرب لغيره شيئا من آلات الزراعة أو زرائب المواشي أو عشش الخفراء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه". (م354 من قانون العقوبات)

- جريمة إتلاف محيط أو نقل أو إزالة حدود بين الملاك :

"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة شهور أو بدفع غرامة لا تتجاوز مائتى جنيه من أتلف كل أو بعض محيط متخذ من أشجار خضراء أو يابسة أو غير ذلك ومن نقل أو أزال حدا أو علامات مجعولة حدا بين أملاك مختلفة أو جهات مستغلة ، ومن ردم كل أو بعض خندق من الخنادق المجعولة حدا لأملاك أو جهات مستغلة .

وإذا ارتكب شئ من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة السابقة بقصد اغتصاب أرض تكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنتين" . (م358 من قانون العقوبات)

- جريمة الحريق بإهمال :

"الحريق الناشئ من عدم تنظيف أو ترميم الأفران أو المداخن أو المحلات الأخرى التي توقد فيها النار أو من النار الموقدة في بيوت أو مبان أو غابات أو كروم أو غيطان أو بساتين بالقرب من كيمان تبن أو حشيش يابس ، وكذا الحريق الناشئ عن إشعال صواريخ في جهة من جهات البلدة أو بسبب إهمال آخر يعاقب عليه بالحبس مدة لا تزيد على شهر أو بدفع غرامة لا تزيد على مائتى جنيه مصري .

فإذا وقع الحريق من التدخين أو من نار موقدة في محطات لخدمة وتموين السيارات أو محطات للغاز الطبيعي أو مراكز لبيع اسطوانات البوتاجاز أو مستودعات للمنتجات البترولية أو مخازن مشتملة على مواد الوقود أو أى مواد أخرى قابلة الاشتعال تكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تجاوز ألفى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين" . (م360 من قانون العقوبات)

- جريمة إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة :

"كل من خرب أو أتلف عمدا أموالا ثابتة أو منقولة لا يمتلكها أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطلها بأية طريقة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

فإذا ترتب على الفعل ضرر مالي قيمته خمسمون جنيها أو أكثر كانت العقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنتين وغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين". (م361 الفقرتان الأولى والثانية من قانون العقوبات)

- جريمة انتهاك حرمة ملك الغير :

"كل من دخل عقارا في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب جريمة فيه أو كان قد دخله بوجه قانوني وبقى فيه بقصد ارتكاب شئ مما ذكر يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة أو بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصري .

وإذا وقعت هذه الجريمة من شخصين أو أكثر وكان أحدهم على الأقل حاصلا سلاحا أو من عشرة أشخاص على الاقل ولم يكن معهم السلاح تكون العقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنتين أو غرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه مصري" . (م369 من قانون العقوبات)

- جريمة دخول بيت مسكون بقصد منع حيازته بالقو أو ارتكاب جريمة ما فيه :

"كل من دخل بيتا مسكونا أو معدا للسكن أو في أحد ملحقاته أو سفينة مسكونة أو في حل معد لحفظ المال وكانت هذه الاشياء في حيازة آخر قاصدا من ذلك منع حيازته بالقوة أو ارتكاب جريمة فيها أو كان قد دخلها بوجه قانوني وبقى فيها بقصد ارتكاب شئ مما ذكر ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصري" . (م370من قانون العقوبات)

- جريمة وجود شخص في بين مسكون مختفيا عن الأعين :

"كل من وجد في إحدى المحلات المنصوص عليها في المادة السابقة مختبئا عن أعين من لهم الحق في إخراجه يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه" . (م371 من قانون العقوبات)

"كل من دخل أرضا زراعية أو فضاء أو مباني أو بيتا مسكونا أو معد للسكن أو في أحد ملحقاته أو سفينة مسكونة أو في محل معد لحفظ المال ولم يخرج منه بناء على تكليفه ممن لهم الحق في ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه" . (م373 من قانون العقوبات)

- جريمة مشاجرة أو تعد أو إيذاء خفيف ولم يحصل ضرب أو جرح :

"يعاقب بغرامة لا تتجاوز مائه جنيه كل من ارتكب فعلا من الأفعال الآتية :

....

9- من وقعت منه مشاجرة أو تعد أو إيذاء خفيف ولم يحصل ضرب أو جرح" . (م377 البند التاسع من قانون العقوبات)

وتنص المادة 378 البند (السادس ، السابع ، التاسع) من قانون العقوبات على أن"يعاقب بغرامة لا تجاوز خمسين جنيها كل من ارتكب فعلا من الأفعال الآتية :

....

6- من تسبب بإهماله في إتلاف شئ من منقولات الغير .

7- من تسبب في موت أو جرح بهائم أو دواب الغير بعدم تبصره أو بإهماله أو عدم مراعاته للوائح .

....

9- من ابتدر إنسان بسب غير علني .

-وتنص المادة 379 (البند الرابع) من قانون العقوبات على أن "يعاقب بغرامة لا تجاوز خمسة وعشرين جنيها كل من ارتكب فعلا من الأفعال الآتية :

....

4- من دخل في أرض مهيأة للزرع أو مبذور فيها زرع أو محصول أو مر فيها بمفرده أو ببهائمه أو دوابه المعدة للجر أو الحمل أو الركوب أو ترك هذه البهائم أو الدواب تمر فيها أو ترعى فيها بغير حق .

الجهة التي تملك التصالح :

إذ كان الصلح هو نزول من المجتمع عن سلطته في العقاب مقابل الجعل الذي يدفعه المتهم ، فلابد أن يحدد القانون الجهة التي تملك سلطة الصلح من المتهم فطرفا الصلح هما المتهم من ناحية ، والجهة التي يحددها المشرع من ناحية أخرى ، سواء كانت جهة إدارية (مصلحة الجمارك مثلا) أو مأمور الضبط القضائي (جرائم المخالفات) أو (المجني عليه وورثته) في الجنح التي يحددها المشرع .

المجني عليه كطرف في التصالح :

أجاز المشرع في المادة 18 مكررا "أ" من قانون الاجراءات الجنائية للمجني عليه ولوكيله الخاص ولورثته ولوكيلهم الخاص وذلك في الجنح والمخالفات المنصوص عليها في المواد 238 (الفقرتان الأولى والثانية) ، 241 (الفقرتات الأولى والثانية) ، 242 (الفقرات الأولى والثانية والثالثة) ، 244 (الفقرتان الأولى والثانية) ، 265 ، 321 مكررا ، 323 ، 323 مكررا ، 323 مكررا "أولاً" ، 24 مكررا ، 336 ، 340 ، 341 ، 342 ، 354 ، 358 ، 360 ، 361 (الفقرتان الأولى والثانية) ، 369 ، 370 ، 371 ، 372 ، 373 ، 377 (البند 9) ، 378 (البند 6 ، 7 ، 9) ، 379 (البند 4) من قانون العقوبات ،

وفي الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون أن يطلب إلى سلطة التحقيق أو الحكم بجسب الأحوال إثبات صلحه مع المتهم ، ومعنى ذلك أن المشرع أعطى فرصة التصالح بين المجني عليه والمتهم ، في أية حالة كانت عليها الدعوى ، وبعد صيرورة الحكم باتا ، وبذلك أضاف نص المادة 18 مكررا "أ" المعدل بالقانون رقم 145 لسنة 2006 إمكانية وقف تنفيذ العقوبة بعد صيرورة الحكم باتا في هذه الجرائم الواردة في نص المادة 18 مكررا "أ" .

وتنص المادة 4/534 من القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة الخاصة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد على أنه للمجني عليه ولوكيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال وفي أية حالة كانت عليها الدعوى إصبات صلحه مع المتهم ، ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتا .

شروط الصلح الجنائي :

يشترط لكى يكتسب الصلح الجنائي كيانه القانوني وينتج آثاره في انقضاء الدعوى الجنائية الشروط الآتية :

(1) أن يكون في جريمة من الجرائم الجائز الصلح فيها :

الصلح ليس عاما لانقضاء الدعوى الجنائية في جميع الجرائم وإنما هو سبب خاص ببعض الجرائم فقط بحسب تقدير المشرع ، لذلك فإنه يتعين حين تنقضي سلطة الدولة في العقاب نتيجة للصلح ، أن ينص المشرع على إمكانية الصلح كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية من ذلك ما نصت عليه المادتان 18 مكررا ، 18 مكررا "أ" من قانون الاجراءات الجنائية من أنه "تنقضي الدعوى الجنائية بدفع مبلغ التصالح ولو كانت مرفوعة بالطريق المباشر .

والمادة 124 من القرار بقانون رقم 66 لسنة 1963 بإصدار قانون الجمارك المعدل بالقانون رقم 75 لسنة 1980 المعدل سنة 2000 على أنه "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية في جرائم التهريب المنصوص عليها في المواد السابقة إلا بناء على طلب كتابي من وزير المالية أو من يفوضه ، ولوزير المالية أو من يفوضه التصالح في أى من هذه الجرائم في أى مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية مقابل أداء مبلغ التعويض كاملا ، فإذا كانت البضائع محل الجريمة من الأصناف الممنوعة أو المحظور استيرادها يتم احتساب التعويض على أساس الضريبة الجمركية أو قيمة البضائع محل الجريمة أيهما أكبر ، وفي حالة التصالح ترد البضائع المضبوطة بعد دفع الضرائب المستحقة عليها ما لم تكن من الأنواع الممنوعة أو المحظور استيرادها ، كما ترد وسائل النقل والأدوات والمواد التي استخدمت في التهريب ، ويضاعف التعويض في الحالات السابقة إذا كان التصالح عن جريمة تهريب مع متهم سبق له ارتكاب جريمة تهريب أخرى خلال السنوات الخمس السابقة صدر بها الحكم بات بالإدانة أو انقضت الدعوى الجنائية عنها بالتصالح ، ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية وجميع الآثار المترتبة على الحكم فيها ، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة الجنائية إذا تم التصالح أثناء تنفيذها ولو كان الحكم باتا" .

كما نصت المادة 9 من القانون رقم 38 لسنة 1994 الخاص بالتعامل بالنقد الأجنبي على أنه" إمكانية التصالح في جرائم هذا القانون في حالة عدم تقديم طلب برفع الدعوى أو في حالة التنازل عن الدعوى بعد رفعها إلى ما قبل صدور حكم بات فيها ، وذلك بالشروط التي أوضحها" .

وتنص المادة 80 من قانون المرور رقم 66 لسنة 1973 المعدل بالقانون رقم 121 لسنة 2008 على أنه "استثناء من القواعد والاجراءات المنصوص عليها في المادة 18 مكررا من قانون الاجراءات الجنائية بشأن التصالح يجوز للمخالف التصالح فورا في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، عدا الجرائم الواردة في المواد (70 ، 73 مكرر، والبند 6 من المادة 74 ، والبنود 4 ، 5 ، 6 ، 7 ، 11 من المادة 75 ، 75 مكررا ، 76 ، 76 مكررا) أو خلال ثلاثة أيام عمل من تاريخ الضبط

وذلك مقابل دفع نصف الحد الأدنى للغرامة المقررة قانونا يسدد لمأمور الضبط القضائي أو في أحد مكاتب هيئة البريد أو في أحد المنافاذ التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ويثبت ذلك في تقرير المخالفة . كما يجوز للمخالف التصالح أمام النيابة العامة مقابل دفع مبلغ يعادل الحد الأدنى للغرامة المقررة قانونا .

ويترتب على التصالح في جميع الأحوال انقضاء الدعوى الجنائية وعدم سحب التراخيص وإلغاء القرارات التي صدرت بشأنها في تلك الحالات وينسحب أثر التصالح في الجريمة الأشد على الجريمة الأخف المرتبطة بها .

وإذا اعترض المخالف في المواعيد وبالإجراءات المقررة قانونا للاعتراض على الأوامر الجنائية ، اتخذت النيابة العامة إجراءات إحالته للمحاكمة خلال أسبوع من تاريخ الاعتراض .

وعند صدور الحكم النهائي بالغرامة يلتزم المحكوم عليه بسدادها لخزينة المحكمة خلال ثلاثة أيام عمل على الأكثر ".

(2) أن يصدر الصلح من الجهة التي حددها القانون :

يحدد القانون الذي يجيز الصلح في جرائم معينة الجهة المختصة بإبرام هذا الصلح نظرا لما ينطوي عليه من أهمية بالغة إذ يؤدي إلى انقضاء سلطة الدولة في العقاب ، وتختلف هذه الجهة بطبيعة الحال بحسب الجريمة التي أجيز فيها الصلح وقد حدد المشرع في المادة 18 مكررا من قانون الاجراءات الجنائية هذه الجهة بأنها في المخالفات مأمور الضبط القضائي وفي الجنح النيابة العامة ، ما خول هذه السلطة للمجني عليه في الجنح التي حددتها المادة 18 مكررا "أ" ، كما أوردت المادة 124 من القرار بقانون رقم 66 لسنة 1963 بإصدار قانون الجمارك المعدل بالقانون رقم 75 لسنة 1980 المعدل عام 2000 وزير المالية أو من يفوضه بوصفه السلطة المختصة بإجراء الصلح .

ونصت المادة 4 من القرار رقم 92 لسنة 1964 في شأن تهريب التبغ على أنه "لوزير الخزانة أو من ينيبه التصالح في جميع الأحوال ونصت صراحة على أنه يترتب على التصالح انقضاء الدعوى العمومية ووقف العقوبة الجنائية مع جميع الآثار المترتبة على الحكم حسب الأحوال ، وفي جرائم الاستيراد المنصوص عليها في القرار بقانون رقم 18 لسنة 1975 في شأن الاستيراد والتصدير وإن لم ينص صراحة على الصلح إلا أنه أورد حكمه فأجاز في المادة 15 منه لوزير التجارة أو من يفوضه قبل رفع الدعوى الجنائية الإفراج عن السلع التي تستورد بالمخالفة لحكم المادة الأولى أو القرارات المنفذة لها على أساس دفع المخالف تعويض يعادل ربع قيمتها حسب تثمين مصلحة الجمارك ويحصل لحساب وزارة التجارة ، وبديهي أنه إذا تم دفع المخالف لهذه التعويضات قبل رفع الدعوى الجنائية ، فلن يكون ذلك إلا مقابل عدم رفع هذه الدعوى ". (د/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق)

(3) أن يتم اتفاق الطرفين على الصلح :

الصلح نظام اختياري لكل من جهة الإدارة والمتهم بارتكاب الجريمة ولذلك ، لابد أن يحصل الاتفاق بين الطرفين على التصالح ، سواء في ذلك تم الإيجاب من جهة الإدارة أو من المتهم مادام قد صادف قبولا من الطرف الآخر ، ذلك أن الصلح ليس حقا للمتهم يفرضه على جهة الإدارة ، ولكن يجب أن يثبت الصلح بالكتابة ، ويوضح فيه ما إذا كان قد تم قبل رفع الدعوى أو بعد رفع الدعوى أو بعد صدور حكم فيها ، والمبالغ التي تم الاتفاق عليها مقابل الصلح ونوع الجرمة التي اتهم بها .

على أن الاعتراف بالجريمة ليس شرطا للتصالح ، كما أنه متى اتفق على أن يدفع المتهم مبلغ الصلح فإنه لا يشترط أن يتم الدفع في موعد معين ، فالصلح ينتج أثره بمجرد انعقاده ولكن إذا اشترط في الصلح أن يتم دفع المبلغ في موعد معين ، فإنه إذا لم يتم الدفع في هذا الموعد يكون الصلح قد فقد شرطا من الشروط الإدارية التي بنى عليها .

الآثار المترتبة على الصلح :

(1) انقضاء الدعوى الجنائية :

يترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ، وهذا ما ورد النص عليه صراحة في المادتين 18 مكررا ، 18 مكررا "أ" من قانون الاجراءات الجنائية التي وافق مجلس الشعب على اضافتها لهذا القانون في ديسمبر سنة 1998 فقد نصت المادة 18 مكررا "أ" في فقرتها الأخيرة على أنه "ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر ، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا حصل الصلح أثناء تنفيذها ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة .

ونصت المادة 18 مكرر "2" إجراءات على أنه "ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة" . كما ورد النص على انقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح في القرار بقانون رقم 66 لسنة 1963 بإصدار قانون الجمارك المعدل ، وعلى ذلك إذا وقع الصلح قبل تحريك الدعوى الجنائية ، فإنه لا يجوز تحريك هذه الدعوى فإذا أبلغت بها النيابة العامة فيتعين عليها أن تصدر قرارا بحفظ الأوراق ، وإذا وقع الصلح بعد تحريك الدعوى الجنائية بمعرفة النيابة العامة فيتعين أن تصدر قرارا بألا وجه لإقامة الدعوى ، وإذا وقع الصلح بعد رفع الدعوى للمحكمة فيتيعن أن تصدر المحكمة حكما بانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح .

وقد ورد في قانون الجمارك أنه يترتب على الصلح رد البضائع التي ضبطت للمتصالح ، إلا إذا كانت من النوع المحظور حيازته إعمالا لنص المادة 30 من قانون العقوبات المصري ، ذلك أن البضائع المضبوطة وغير محظور حيازتها لا تعتبر أنها مصادرة إذا تم التصالح قبل الحكم ، لأن المصادرة عقوبة يصدر بها حكم من القاضي بالإضافة إلى الحبس أو الغرامة والتعويض كذلك ، وطالما أن الصلح منع صدور الحكم القضائي ، فإن هذه البضائع يجب رها إلى صاحبها ما لم يكن من شروط الصلح تنازل المخالف عنها .

وقد قضى بأن" الصلح يعد في حدود تطبق هذا القانون رقم 66 لسنة 1963 بإصدار قانون الجمارك بمثابة نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى العمومية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح ويحدث أثره بقوة القانون ، فإنه يتعين إن تم أثناء نظر الدعوى أن تحكم بانقضاء الدعوى . أما إذا تراخى إلى ما بعد الفصل في الدعوى ، فإنه يترتب عليه وجوبا وقف تنفيذ العقوبة الجنائية المقضي بها . (نقض 1982/1/19 مج أحكام النقض س33 ص46 رقم7)

وإذا وقع الصلح أثناء نظر الطعن في الحكم أمام محكمة النقض ، تحكم المحكمة برفض الطعن بسبب الصلح وبوقف تنفيذ العقوبات .

ومتى قدم المتهم عقد الصلح إلى المحكمة فإن هذا الصلح يخضع في تقديره لحكمها على اعتبار أنه من مسائل الواقع ، وتخطئ المحكمة إن لم توضح مضمونه في الحكم كما تخطئ إن لم ترتب أثره طالما اقتنعت بمقومات وجوده ، وطالما أن الصلح سبب لانقضاء الدعوى الجنائية ، فإن الدفع به يعتبر دفعا متعلقا بالنظام العام ، ويترتب على ذلك أن تلتزم المحكمة بتحقيق هذا الدفع إذا ما أبداه المتهم أثناء نظر الدعوى ، وإلا شاب حكمها القصور الموجب لنقضه .

(2) وقــف العقـــوبة :

يجوز أن يتم الصلح بين المتهم وجهة الإدارة بعد صدور الحكم في الدعوى ، في بعض الجرائم حينئذ يترتب على الصلح وقف العقوبة الجنائية ، وهذا ما أوردته صراحة الفقرة الأخيرة من المادة 124 من القرار بقانون رقم 66 لسنة 1963 بإصدار قانون الجمارك حيث نصت على أنه "يترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية وجميع الآثار المترتبة على الحكم فيها ، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة الجنائية إذا تم التصالح أثناء تنفيذها ولو كان الحكم باتا" .

كما ورد نص مماثل في المادة الرابعة من القرار بقانون رقم 92 لسنة 1964 في شأن تهريب التبغ ، ويسري أثر الصلح على جميع العقوبات سواء كانت مالية أو غير مالية سالبة للحرية أو غيرها ، كما يسري على عقوبة المصادرة وهذا يقتضي رد الأشياء التي ضبطت إلى المتصالح وكذلك رد الأشياء ووسائل النقل التي استخدمت في الجريمة .

وقد نصت المادة 4/534 من القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة فيما يتعلق بجريمة إصدار شيك بدون رصيد على أن "تأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتا .

وقد ورد نص المادة 18 مكررا "أ" من قانون الاجراءات الجنائية على وقف العقوبة الجنائية كاثر للصلح ، وقد أجاز قانون الاجراءات الجنائية بموجب التعديل الذي أدخل على المادة 18 مكررا "أ" بالقانون رقم 145 لسنة 2006 الصلح بعد صدور حكم بات في الدعوى .

(3) زوال الآثار الجنائية للحكم :

يترتب على الصلح إنهاء كل الآثار الجنائية لحكم الإدانة الذي كان محلا للتصالح فلا يعد سابقة في العود ولا يقيد في صحيفة السوابق ، ولا يؤثر على أهلية المتصالح في أى شئ .

لا أثر للصلح على الجرائم المرتبطة :

إذا ارتبطت الجريمة التي تم الصلح فيها بجريمة أخرى ، فإن الاجراءات تستمر بالنسبة للجريمة المرتبطة دون أن تتأثر بالصلح الذي تم في الجريمة الأولى . مثال ذلك أن يرتكب شخص جريمة جمركية ويتعدى في الوقت نفسه على مأمور الضبط القضائي الذي قام بضبطه ثم يتم الصلح بشأن الجريمة الجمركية ، فهنا تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة لهذه الجريمة وتستمر الاجراءات بالنسبة لجريمة التعدي على مأمور الضبط القضائي دون أن تتأثر بالصلح الذي تم بشأن الجريمة الجمركية ،

وذلك لأن انقضاء الدعوى عن إحدى الجريمتين ينهي حالة الارتباط بينهما إذ لا يبقى أمام القاضي سوى جريمة واحدة مطلوب منه الحكم فيها هى جريمة التعدي التي لم تنقضي الدعوى الجنائية فيها صلحا . (د/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن "انقضاء الدعوى الجنائية عن جريمة التهرب من أداء الرسوم بالتصالح . لا تأثير لذلك على الدعوى الجنائية الأخرى عن جريمة الغش طالما لم يصدر في موضوع الواقعة حكم نهائي بالإدانة أو البراءة . لما كان المتهم أنتج كحولا مهربا من أداء رسوم الإنتاج ومغشوشا في نفس الوقت وارتكب بذلك فعلا واحدا قامت به الجريمتان المسندتان إليه ، وكانت الدعوى الجنائية عن جريمة التهرب من أداء الرسوم قد انقضت بالتصالح عملا بنص المادة 22 من القانون رقم 262 لسنة 1956 ، إلا أنه لا تأثير لذلك على الدعوى الجنائية الأخرى الناشئة عن جريمة الغش وذلك طالما لم يصدر في موضوع الواقعة حكم نهائي بالإدانة أو بالبراءة ، لأن مثل هذا الحكم وحده هو الذي من شأنه عملا بنص المادة 454 من قانون الاجراءات الجنائية أن ينهي الدعوى الجنائية بالنسبة للواقعة برمتها بحيث تمتنع العودة إلى نظرها بناء على وصف آخر للفعل المكون لها فإنه يتعين القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح وذلك بالنسبة للتهمة الأولى فقط" (الطعن رقم 369 لسنة 51ق جلسة 1988/12/6 س35 ص897)

لا أثر للصلح على الدعوى المدنية :

حرص المشرع على أن "يقرر أنه لا أثر للصلح على الدعوى المدنية ، فقد نصت المادتان 18 مكررا ، 18 مكررا "أ" على أنه "لا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة" ، وهو أمر منتقد فيما يتعلق بالمادة 18 مكررا "أ" على الأقل إذ الأصل في قبول المجتمع التنازل عن حقه في العقاب هو تنازل المجني عليه عن حقه بقبوله الصلح والمجني عليه ليس له حق في عقاب المتهم لأنه ليس خصما في الدعوى الجنائية

وإنما ينصرف صلحه إلى تنازله عما أصابه من ضرر إذا كان هو المضرور من الجريمة ، ولذلك لا يبقى للنص الحالي مبرر إلا في حالات اختلاف المجني عليه عن المضرور من الجريمة وهى حالات نادرة . (د/ عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق)

وترتيبا على كل ما سبق يجوز الصلح أمام محكمة الإشكال بتصالح المجني عليه أو المدعي بالحق المدني بمحضر جلسة الإشكال في التنفيذ شريطه أن تكون الجريمة مما يجوز فيها التصالح ، ومن ثم تكون الدعوى الجنائية قبل المستشكل قد انقضت بالصلح عملا بنص المادة 18 مكررا (أ) .

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان الثابت من الصورة الرسمية لمحضر جلسة الإشكال في التنفيذ المؤرخة ..... أن وكيل المدعي بالحقوق المدنية حضر بتلك الجلسة وأقر بالتصالح مع الطاعن في الدعوى موضوع الطعن الماثل وأثبت تنازله عن دعواه المدنية ، ومن ثم تكون الدعوى الجنائية قبل الطاعن عن جريمة التبديد التي قضى الحكم المطعون فيه بإدانته فيها قد انقضت بالصلح عملا بنص المادة (18 مكررا "أ") من قانون الاجراءات الجنائية ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح وإثبات تنازل المدعي بالحقوق المدنية عن دعواه المدنية وإلزامه بمصاريفها" (الطعن رقم 12866 لسنة 4ق جلسة 2013/7/4)

صدور العفو عن العقوبة المحكوم بها أثناء نظر الإشكال :

الالتجاء إلى رئيس الدولة للعفو عن العقوبة المحكوم بها . هو الوسيلة الأخيرة للمحكوم عليه للتظلم منها والتماس إعفائه منها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أحف منها . محله أن يكون الحكم بالعقوبة غير قابل للطعن بأية طريقة . صدور العفو قبل الفصل في الإشكال يخرج الأمر من يد القضاء وتكون حكمة الاشكال غير مستعطية المضى في نظر دعوى الاشكال ويتعين عليها هنا عدم جواز نظر الاشكال المقدم من المستشكل .

الطعن في الحكم الصادر في الإشكال :

لا يتضمن القانون نصوصا في شأن الطعن في الحكم الصادر في الاشكال ، ويفسر ذلك في معنى الاحالة إلى القواعد العامة التي نص عليها في شأن الطعن في الأحكام ، ولما كان الأصل هو جواز الطعن في جميع الأحكام ، ما لم يقيد القانون هذا الاصل ، فإنه يخلص من ذلك جواز الطعن في الحكم الصادر في الاشكال ، ويقبل هذا الحكم الطعن بجميع الطرق التي يقررها القانون طالما توافرت شروط كل منها ، ويترتب على هذا الاصل الإحالة إلى الشروط العامة للطعن ن وبصفة خاصة شرطى الصفة والمصلحة لدى الطاعن ، ورفع الطعن بالإجراء الذي يحدده القانون وخلال الميعاد الذي يحدده .

والضابط في تحديد قابلية الحكم في الاشكال للطعن بطريق معين هو بالرجوع الى الحكم المستشكل فيه ومعرفة ما إذا كان يقبل الطعن بهذا الطريق . فالحكم في الاشكال يتبع الحكم المستشكل فيه من حيث قابليته للطعن بطريق معين ، فإذا كان الحكم المستشكل فيه يقبل الطعن بهذا الطريق كان الحكم في الاشكال قابلا بدوره للطعن به ، ويستتبع ذلك أنه إذا كان الحكم المستشكل فيه لا يقبل الطعن بطريق معين فإن الحكم في الاشكال لا يقبل بدوره الطعن يه ، وقد وضعت محكمة النقض هذه القاعدة في شأن الطعن بالنقض ، فقالت "من المقرر أن الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض" . (نقض 1971/10/18 مج أحكام النقض س22 ص557)

ويخضع الطعن في الحكم الصادر في الاشكال من حيث جوازه أو عدم جوازه لقواعد تستخلص من اعتبار المصلحة شرطا لقبوله ، فإذا قضى بعدم قبول أو رفض الطعن في الحكم المستشكل فيه ، فإنه ينبني على ذلك غدم قبول الطعن بهذا الطريق في الحكم في الاشكال في تنفيذ هذا الحكم ، وقد طبقت محكمة النقض هذه القاعدة على الطعن بالنقض ، فقالت "إذا كان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه ،

فإنه لا يكون ثمة وجه لنظر الطعن في الحكم الصادر في الاشكال لعدم الجدوى منه بصيروة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائيا ، وإذا ألغى الحكم المستشكل فيه بناء على الطعن فيه ، ترتب على ذلك عدم قبول الطعن في الحكم الصادر في الاشكال في تنفيذه ، ذلك أنه قد ألغى السند التنفيذي ، فلم يعد للتنفيذ بناء على ذلك محل ، وبالتالي فلا يكون للاشكال في تنفيذه وجه . (نقض 1971/10/18 مج أحكام النقض س22 رقم 123 ص557 ، ونقض 1980/5/18 مج أحكام النقض س31 رقم 124 ص641)

الدفع بعدم قبول الطعن في الحكم الصادر في الإشكال من النظام العام :

الدفع بإنكار صفة الطاعن أو بانتفاء مصلحته في الطعن أو بعدم توافر الحق في رفع الدعوى باعتباره مستقلا عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره دفوع من النظام العام لأن قواعد مباشرة دعوى الاشكال- شأن الدعوى الجنائية - بما في ذلك رفعها والطعن في الحكم الصادر فيها من النظام العام وينبني على ذلك أن يكون لمحكمة الطعن في الحكم الصادر في الاشكال أن تقضي من تلقاء نفسها- حتى ولو لم يدفع بذلك الخصم المطعون ضده- بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة أو لانتفاء المصلحة منه مثلا كما أنه يجوز الدفع به من قبل الخصوم في دعوى الاشكال في أية حالة كانت عليها الدعوى ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، طالما أن الحكم المطعون فيه قد تضمن بذاته ما يفيد صحة الدفع بعدم القبول- بحيث لا يحتاج من محكمة النقض تحقيقا في الموضوع مما لا تختص بإجرائه ، ويلاحظ أن عدم القبول يشمل بين طياته جميع الفروض التي يتحدث فيها قضاء النقض عن عدم جواز نظر الدعوى أو الطعن . (الدكتور / مأمون سلامة ، مرجع سابق ص1500 –والدكتور/ أحمد فتحي سرور ، الوسيك في قانون الاجراءات الجنائية ص554 وما بعدها فقرة 297)

طرق الطعن في الحكم الصادر في الإشكال :

يخضع الحكم الصادر في الاشكال لجميع طرق الطعن في الأحكام الجنائية وهى المعارضة والاستئناف والنقض .

وطبقا لنص المادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية فإنه تختص بنظر الاشكال محكمة الجنح المستأنفة أو محكمة الجنايات حسب الأحوال .

وقد قضت محكمة النقض بأن "أن الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض . فإذا كان الحكم صادرا في إشكال في تنفيذ حكم صادر في جريمة مخالفة فإن الطعن في هذا الحكم لا يكون جائزا" (نقض 1956/10/29 مج أحكام النقض س7 ص1081) وبأنه "تنص المادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية على أن "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم" ، كما نصت المادة 527 على أنه "في حالة تنفيذ الأحكام المالية على الأموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات" ، مما مفاده أن الاختصاص بنظر الاشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية ينعقد إما للمحكمة الجنائية أو للمحكمة المدنية على حسب الأحوال وبالشروط المقررة في القانون" (الطعن رقم 1076 لسنة 35ق جلسة 1965/12/21)

وقضت أيضاً بأن "إن المادة 254 من قانون الاجراءات الجنائية قبل تعديلها بالقانون 170 لسنة 1981 كانت تنص على أنه "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ومع ذلك إذا كان النزاع خاصا بتنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات يرفع إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية" ، ثم صدر القانون رقم 170 لسنة 1981 الذي عدل نص هذه المادة وصار معمولا به من 1981/11/5

واصبح نصها كما يلي "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى محكمة الجنايات إذا كان صادرا منها وإلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك وينعقد الاختصاص في الحالتين للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها . لما كان ذلك ، فإن مفاد هذا التعديل بصريح النص أن ينعقد الاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر من غير محكمة الجنايات لمحكمة الجنح المستأنفة ولم يعد لمحكمة جنح أول درجة ثمة اختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر منها على ما كان عليه العمل بالمادة المذكورة قبل تعديلها . لما كان ذلك ، وكان الإشكال في التنفيذ موضوع هذا الطعن قد رفع في ظل سريان أحكام المادة 524 إجراءات بعد تعديلها بالقانون رقم 170 لسنة 1981 ولم تفطن المحكمة المطعون في حكمها لهذا التعديل فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون" (الطعن رقم 1974 لسنة 55ق جلسة 1986/10/21) وبأنه "ومن حيث أن البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر من محكمة اسكندرية بهيئة استئنافية حضوريا بجلسة 1986/1/25 بقبول الاستشكال شكلا وفي الموضوع بوقف تنفيذ الغرامة المقضي بها حتى يتم التصديق على الحكم ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر في إشكال في تنفيذ حكم صادر من محكمة أمن الدولة الجزئية بالاسكندرية المشكلة وفقا لأحكام القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ وقد تمت محاكمة المطعون ضده والحكم عليه طبقا لأحكام هذا القانون . لما كان ذلك ، وكان الإشكال تطبيقا للمادة 524 من قانون الاجراءات الجنائية لا يعتبر نعيا على الحكم وإنما يعتبر نعيا على التنفيذ ذاته ويلزم طبقا للمادتين 524 ، 525 من قانون الاجراءات الجنائية لاختصاص جهة القضاء العادي بنظر الإشكال في التنفيذ والفصل فيه أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من إحدى محاكم تلك الجهة وأن يكون

مما يقبل الطعن فيه بإحدى طرق الطعن المنصوص عليها قانونا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة أمن الدولة الجزئية وهى جهة قضاء استثنائي ، وكانت المادة 12 من القانون برقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ قد حظرت الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ، كما نصت على أن تلك الأحكام لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية فإنه يغدو جليا أنه لا اختصاص ولائي لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية بنظر الإشكال في تنفيذ ذلك الحكم . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يتعين نقضه والقضاء بعدم اختصاص محكمة الاسكندرية الابتدائية ولائيا بنظر الإشكال" (الطعن رقم 8607 لسنة 58 جلسة 1990/6/11)

كما قضت أيضاً بأن "من المقرر أن الإشكال تطبيقا للمادة 522 من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم 170 لسنة 1980 لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ ذاته وكان يشترط طبقا للمادتين 524 ، 525 من قانون الاجراءات الجنائية لاختصاص جهة القضاء العادي بنظر الاشكال في التنفيذ والفصل فيه أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من إحدى محاكم تلك الجهة وأن يكون مما يقبل الطعن فيه بإحدى طرق الطعن المنصوص عليها قانونا ، وإذ كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة أمن الدولة الجزئية "طوارئ" وهى جهة قضاء استئنافي ، وكانت المادة 12 من القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ قد خطرت الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من هذه المحكمة ، كما نصت على أن تلك الأحكام لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية فإنه يغدو جليا أنه لا اختصاص ولائي لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة المحكمة الابتدائية بنظر الاشكال في تنفيذ ذلك الحكم" (الطعن رقم 5811 لسنة 58ق جلسة 1990/4/29)

وقد قضت محكمة النقض في حكم حديث لها بأن "لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر في إشكال في تنفيذ حكم من محكمة الجنايات سبق أن رفض الطعن بالنقض فيه موضوعا على ما يبين من كتاب نيابة .... الكلية المرفق ، وكانت المادة 38 من القانون رقم 57 لسنة 1959 بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لا تجيز للطاعن الذي رفض طعنه موضوعا أن يرفع طعنا آخر عن ذات الحكم لأى سبب ما ، ومن ثم يكون هذا الحكم الصادر في الموضوع قد أصبح نهائيا باستنفاد طرق الطعن فيه ، وكان من المقرر أن الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض ، فإن الطعن بالنقض في هذا الحكم لا يكون جائزا . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن" (الطعن رقم 15701 لسنة 75ق جلسة 2012/11/25)

أحكــام النقــض :

لما كان الاشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم مازال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطعن بالنقض من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه المقيد برقم ...... قد قضى فيه بتاريخ 1994/4/3 بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة وبالتالي أوقف تنفيذ الحكم الصادر في الإشكال بوقف تنفيذه فإن الطعن الماثل تأسيسا على عدم جواز إيقاف تنفيذ عقوبة التعويض المقضب بها للمدعي بالحق المدني بصفته في هذا الحكم الأخير قد أضحى عديم الجدوى مما يفصح عن عدم قبول الطعن .

(الطعن رقم 188 لسنة 59ق جلسة 1994/10/11)

الإشكال في التنفيذ من الاجراءات القاطعة للتقادم .

(الطعن رقم 6222 لسنة 60ق جلسة 1994/4/20)

لما كان من المقرر أن الاشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم لا يزال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الطعن بطريق النقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد قضى فيه بعدم قبوله شكلا وانقضى بذلك أثر وقف التنفيذ الذي قضى به الحكم الصادر في الاشكال فإن طعن النيابة في الحكم الأخير الوقتي قد أضحى هديم الجدوى بما يفصح عن عدم قبوله .

(الطعن رقم 51221 لسنة 60ق جلسة 1998/5/11)

حيث إن الاشكال محل الطعن الماثل وقد استند إلى سقوط العقوبة بمضى المدة إنما هو إشكال قطعي يهدف إلى إيقاف تنفيذ الحكم على وجه نهائي استقلالا عن الفصل البات في موضوع الدعوى ، ومن ثم فهو جائز ولو كان الحكم قد صار باتا ، وإذا كان ذلك وكان البين من مطالعة الأوراق أن المطعون ضده قد طعن بالنقض في الحكم الصادر في الجنحة 1982/3833 مستأنف دسوق وقضى في الطعن بجلسة 22 من فبراير سنة 1987 بعدم قبوله شكلا ، ومن ثم فإن الحكم الصادر فيها يخضع لمدة السقوط المقررة للعقوبة في مواد الجنح وهى خمس سنوات وعلى ما جرى به نص المادة 538 من قانون الاجراءات الجنائية تبدأ من صيرورة الحكم المستشكل فيه باتا في التاريخ المار بيانه وآية ذلك أن الدعوى الجنائية لا تنقضي إلا بالحكم الذي تستنفد طرق الطعن فيه ، ومن ثم فمن غير المقصود أن تبدأ مدة تقادم العقوبة قبل انقضاء الدعوى الجنائية بصدور حكم بات فيها ، ولما كانت هذه المدة لم تنقض بعد بين تاريخ صيرورة الحكم المستشكل فيه باتا وبين الحكم المطعون فيه الصادر في الاشكال بتاريخ 19 من يونيو سنة 1989 فإن الحكم الأخير إذا خالف هذا النظر وقضى بسقوط العقوبة بمضى المدة يكون قد أخطأ في القانون مما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من وقف تنفيذ العقوبة .

(الطعن رقم 62597 لسنة 59ق جلسة 1997/3/4)

لما كانت المحكمة قد أخطأت في قضائها بعدم الاختصاص مع أن القانون يجعل لها ولاية الفصل في الاشكال وقد حجبها هذا الخطأ عن نظر موضوعه فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن رقم 1974 لسنة 55ق جلسة 1986/10/21)

من المقرر أن الاشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم ما زال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية .

(الطعن رقم 2317 لسنة 58ق جلسة 1989/11/28)

إذا كان الحكم المطعون فيه الصادر برفض الاشكال في تنفيذ حكم بالإغلاق على محل قد أثبت أن رخصة المحل الذي يستشكل الطاعن في الحكم الصادر بإغلاقه ليست باسم المستشكل وإنما هى باسم الذي حرر ضده محضر المخالفة وصدر عليه الحكم بالغرامة والاغلاق فإن الاجراءات المخالفة تكون صحيحة ولا تكون للطاعن صفة في رفع هذا الاشكال ويكون قضاء الحكم المطعون فيه برفضه قضاءا سليما .

(الطعن رقم 1314 لسنة 22ق جلسة 1953/3/9)

لما كان الاشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفع مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن في الحكم ما زال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطعن بالنقض من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه قد قضى فيه بتاريخ 3 من فبراير سنة 1983 بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة وبالتالي أوقف تنفيذ الحكم الذي قضى الحكم الصادر في الاشكال بالاستمرار في تنفيذه فإن الطعن الماثل المحكوم عليه في هذا الحكم الأخير ، قد أضحى بذلك عديم الجدوى فتعين الرفض .

(الطعن رقم 7182 لسنة 53ق جلسة 1984/4/10)

لما كان الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ الحكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في الدعوى نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن وي الحكم مازال مفتوحا ، وكان البين من مذكرة قلم الكتاب المرفق بالأوراق أن الطعن بالنقض من المحكوم عليه في الحكم المستشكل في تنفيذه قد قضى بقبوله شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من عقوبة مصادرة السيارة المضبوطة وانقضى بذلك أثر وقف التنفيذ الذي قضى به الحكم الصادر في الاشكال فإن طعن النيابة العامة في هذا الحكم يكون قد أصبح عديم الجدوي متعين الرفض .

(الطعن رقم 1870 لسنة 53ق جلسة 1983/1/15)

متى كان الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن مازال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية ، وكان يبين من كتاب نيابة بنها الكلية المؤرخ في 11 من يناير سنة 1981 المرفق بالأوراق أن الطاعن لم يقرر بالطعن بطريق النقض في الحكم الصادر بتاريخ الأول من ديسمبر سنة 1977 في الجنحة 325 لسنة 1976 مستأنف بنها المستشكل في تنفيذه فإن ذلك الحكم قد صار نهائيا حائزا لقوة الأمر المقضي بعدم الطعن فيه بطريق النقض ويضحى بذلك الحكم الصادر في الاشكال وهو حكم وقتي انقضى أثره بصيرورة الحكم المستشكل فيه نهائيا- غير جائز الطعن فيه بالنقض . لما كان ما تقدم فإنه يتعين القضاء بعدم جواز الطعن

(الطعن رقم 3468 لسنة 50ق جلسة 1981/4/29)

إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة أمن الدولة العليا طوارئ وهى جهة قضاء استثنائي ، وكانت المادة 12 من القانون رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارش قد حظرت الطعن بأى وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة طوارئ ، كما نصت على أن تلك الأحكام لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية فإنه يغدو جليا أنه لا اختصاص ولائي لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية بنظر الاشكال في تنفيذ الحكم .

(نقض جلية 1981/3/25 أحكام النقض س32 ق49 ص283)

الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في الموضوع من حيث جواز وعدم جواز الطعن فيه .

(الطعن رقم 1567 جلسة 1982/4/11)

الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الاشكال عدم جدواه مادام قد تم الفصل في الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم المستشكل في تنفيذه .

(الطعن رقم 5779 لسنة 51ق جلسة 1982/3/11)

سلطة محكمة الاشكال محدد نطاقها بطبيعة الاشكال ذاته الذي لا يرد إلى على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا وفقا للمادتين 524 ، 525 من قانون الاجراءات الجنائية فهو نعى على التنفيذ لا على الحكم ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاشكال قد قصدت في قضائها الى موضوع الحكم المستشكل فيه فأيدته ثم استظهرت مبررات وقف التنفيذ مستندة إلى أمور في جملتها سابقة على الحكم فإنها تكون بذلك قد جاوزت ولايتها وأهدرت حجية الحكم المستشكل فيه ، ومن ثم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من تأييد الحكم المستأنف وإيقاف تنفيذ العقوبة وتصحيحه بإلغاء ما أمر من وقف تنفيذ تلك العقوبة .

(الطعن رقم 1454 جلسة 1967/3/14)

سلطة محكمة الاشكال محدد نطاقها بطبيعة الاشكال نفسه وهذا الاشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية وليس لمحكمة الاشكال أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو بحث أوجه تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله وليس لها كذلك أن تتعرض لما في الحكم المرفوع عنه الاشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه أو في اجراءات الدعوى مما يجعل الحكم باطلا لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام ، فإذا كانت أوجه الطعن التي أثارها الطاعن في الاشكال تتصل بموضوع الدعوى التي فصلت فيه المحكمة الاستئنافية فإن محل الاعتراض بها هو الطعن في الحكم متى كان باب الطعن مازال مفتوحا وسواء أكان هذا النعى من الطرق العادية أم غير العادية .

(الطعن رقم 1297 لسنة 30ق جلسة 1960/11/14)

من المقرر أن الاشكال المرفوع من الغير الذي يطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه يشترط لقبوله موضوعا أن يكون الحكم بالاستمرار في التنفيذ يتعارض مع حقوق الغير الذي يعارض في التنفيذ وكان تنفيذ عقوبة الغلق على العين المؤجرة لا يتعارض مع حقوق المؤجر المترتبة على عقد الايجار وإنما يتعارض مع حيازة العين وهى للمستأجر لا المؤجر وكان المطعون ضده لم يقدم لمحكمة الموضوع ما يفيد أن عقد الايجار قد انقضى وأصبحت حيازة العين المحكوم بغلقها خالصة له بحيث يكون في التنفيذ مساس بهذه الحيازة ، فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى على خلاف ذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه ، ولما كانت محكمة الموضوع متأثرة بهذا الرأة غير الصحيح الذي انتهت إليه

قد حجبت نفسها عن بحث حيازة العين محل عقوبة الغلق بحيث لا يمكن القول مع واقع ما جاء في الحكم بأن المحكمة اعتبرت حيازة العين قد آلت للمطعون ضده المستشكل فيتيعن اعادة القضية لمحكمة الموضوع للفصل فيها مجددا على هذا الأساس .

(الطعن رقم 778 لسنة 48ق جلسة 1979/3/1)

من المقرر أن سلطة محكمة الاشكال محدد نطاقها بطبيعة الاشكال ذاته الذي لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا وفقا للمادتين 524 ، 525 من قانون الاجراءات الجنائية ، فهو نعى على التنفيذ لا على الحكم . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن قضى بقبول الاشكال عرض لموضوعه في قوله "وحيث أن المتهم قد تقدم بجلسة اليوم بمخالصة السداد ملتمسا استعمال الرأفة ، وحيث إن المحكمة اعتقادا منها أن المتهم لن يعود لمثل ذلك مستقبلا فترى أن تأخذ المتهم بشئ من الرأفة فتأمر بوقف تنفيذ العقوبة عملا بالمادتين 55 ، 56 عقوبات . لما كان ذلك ، وكان الثابت من ذلك أن محكمة الاشكال قد تصدت في قضائها إلى استظهار مبررات وقف التنفيذ مستندة إلى أمور متعلقة بموضوع الدعوى الذي فصل فيه الحكم المستشكل فيه بقضاء نهائي لم يطعن فيه بطريق النقض وأعلمت في هذا الشأن أحكام المادتين 55 ، 56 من قانون العقوبات فإنها تكون بذلك قد جاوزت ولايتها وأهدرت حجية الحكم المستشكل به ، ومن ثم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

(الطعن رقم 1639 لسنة 48ق جلسة 1979/2/28)

الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن مازال مفتوحا وذلك طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية ، ولما كان يبين من الأوراق أن المطعون ضده لم يقرر بالطعن بطريق النقض في الحكم المستشكل فيه

فإن الطعن المقدم من النيابة يكون غير جائز مادام الثابت أن طعنها قد ورد على الحكم الصادر في الاشكال وهو حكم وقتي انقضى أثره بضرورة الحكم المستشكل فيه نهائيا بعدم الطعن فيه ، مما يتعين معه القضاء بعدم جواز الطعن .

(الطعن رقم 2944 لسنة 32ق جلسة 1963/5/27)

جرى قضاء محكمة النقض على أن طرق الطعن في الأحكام مبينة في القانون بيان حصر وليس الاشكال في التنفيذ من بينها وإنما هو تظلم من إجراء تنفيذها مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم تفصل بإجراء تنفيذه والأصل أن سلطة محكمة الاشكال محدد نطاقها بطبيعة الاشكال نفسه وليس لها أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو تبحث أوجها تتصل بمخالفته للقانون أو الخطأ في تأويله وليس لها كذلك أن تتعرض لما في الحكم المرفوع عنه الاشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه أو في اجراءات الدعوى مما يجعل الحكم باطلا لما في ذلك من مساس بحجية الاحكام ، ولما كانت أوجه النعى التي أثارها المستشكل تتصل بإجراءات المحاكمة التي تمت أمام محكمة النقض فإن الاشكال لا يصلح أساسا للاعتراض بها .

(الطعن رقم 1005 لسنة 31ق جلسة 1962/10/2)

من المقرر أن المستشكل إذا لم يكن طرفا في الحكم المستشكل فيه أن يبنى على أسباب سابقة على صدور الحكم وليس في ذلك مساس بحجية الأحكام لقصور أثرها على أطرافها ولما هو مقرر من عدم جواز طعنه فيها بأى طريقة من طرق الطعن التي رسمها القانون ، ولما كان الثابت من الأوراق أن المستشكلة ليس هى المحكوم عليها فإن الحكم المطعون فيه يكون حيثما استند رفض الاشكال المرفوع منها على أنه بنى على سبب سابق على صدور الحكم قد انطوى على تقرير قانوني خاطئ أدى إلى قصور في أسبابه ، إذا لم يقل كلمته فيما أبدته الطاعنة من دفاعه في هذا الخصوص وحجب نفسه عن تناول موضوع الاشكال ومدى توافر شروط انطبقا المادة 527 من قانون الاجراءات الجنائية التي تعين ولاية الفصل في هذه الأنزعة ، مما يعجو محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الواقعة ، كما صار إثباتها في الحكم المطعون فيه لما يخالطها من واقع يحتاج إلى تحقيق ومن ثم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

(الطعن رقم 1076 لسنة 35ق جلسة 1965/12/21)

لما كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص محكمة ثاني درجة بنظر الإشكال في جاء منهيا للخصومة على خلاف ظاهرة ذلك أن المحكمة أول درجة ستقضي حتما بعدم اختصاصها بنظر الاشكال فيما لو رفع إليها فإن الطعن بالنقض في هذا الحكم يكون جائزا .

(الطعن رقم 1947 لسنة 55ق جلسة 1986/10/21)

لما كانت طرق الطعن في الأحكام مبينة في القانون بيان حصر وليس الاشكال في التنفيذ من بينها لأنه تظلم من إجراء التنفيذ ونعى عليه لا على الحكم فلا تملك محكمة الاشكال التي يتحدد نطاق سلطتها بطبيعة الاشكال نفسه أن تبحث الحكم الصادر في الموضع من جهة صحته أو بطلانه

أو تبحث أوجها تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله وليس لها أن تتعرض لما في الحكم المرفوع عنه الاشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه أو في إجراءات الدعوى لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام

وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه على أمور تتعلق باختصاص المحكمة التي أصدرته فإنه يكون قد أهدر حجيته بعد صيرورته باتا بالتصديق عليه من نائب الحاكم العسكري بما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بإلغاء ما قضى به من وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه .

(الطعن رقم 2179 لسنة 50ق جلسة 1981/3/4)

سلطة محكمة الاشكال محدودة بحدود طبيعة الاشكال نفسه الذي لا يرد إلا على تنفيذ الحكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا من محكمة الموضوع طبقا لنص المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية وليس لقاضي الاشكال أن يتعرض للحكم المستشكل فيه بالصحة أو بالبطلان أو يبحث في مدى انطباقه على القانون لما في ذلك من مساس بقوة الأحكام ، ومن ثم فإذا قضت المحكمة في دعوى الاشكال ببطلان الحكم المستشكل في تنفيذه فإنها تكون قد جاوزت السلطة المخولة لها بنص القانون .

(الطعن رقم 312 لسنة 27ق جلسة 1957/5/14)

الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض ، فإذا كان الحكم صادرا في إشكال في تنفيذ حكم صادر في جريمة مخالفة فإن الطعن بالنقض في هذا الحكم لا يكون جائزا .

(الطعن رقم 844 لسنة 26ق جلسة 1956/1/29)

لا يرد إشكال إلا على تنفيذ حكم بطلب وقفه مؤقتا حتى يفصل في النزاع نهائيا وليس لمحكمة الاشكال التي يتحدد نطاق سلطتها بطبيعة الاشكال نفسه ، أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو بحث أوجه تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله ، وليس لها كذلك أن تتعرض لما في الحكم من عيوب وقعت من الحكم نفسه أو في إجراءات الدعوى وأدلة الثبوت فيها ، لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام .

(الطعن رقم 168 لسنة 31ق جلسة 1962/2/20)

طرق الطعن في الأحكام مبينة في القانون بيان حصر وليس الاشكال من بينها وإنما هو تظلم من إجراء تنفيذها .

(الطعن رقم 1297 لسنة 30ق جلسة 1960/11/14)

لا يكون حضور الطاعن بشخصه واجبا مادام محاميه قد حضر وسمعت أقواله وهو يمثل الطاعن فتحقق بذلك سماع ذوي الشأن الذين يوجب القانون سماع أقوالهم ومادامت الغرفة لم تر محلا لإحضار المستشكل نفسه لسماع إيضاحاته ولا يغير من هذا النظر ما نصت عليه المادة 172 من قانون الاجراءات الجنائية ذلك بأن هذه المادة إنما تهدف إلى أن يكون الخصوم تحت تصرف الغرفة لتسمع إيضاحاتهم إذا رأت محلا لذلك .

(الطعن رقم 918 لسنة 25ق جلسة 1955/10/10)

التعليمات العامة للنيابات المنظمة لإشكالات التنفيذ :

مادة (1543) : الإشكال في التنفيذ دعوى تكميلية لا تهدف إلى تغيير مضمون الحكم ، وليس وسيلة للطعن فيه بل هو تظلم من إجراء تنفيذه ومن ثم لا يجوز أن يبنى على تعييب الحكم بعدم الصحة أو البطلان أو مخالفة القانون .

مادة (1544) : يكون الإشكال في التنفذ من المحكوم عليه أو من غيره ، ويجب أن يكون للمستشكل مصلحة في الإشكال ، وتتوافر المصلحة ولو رأت النيابة وقف تنفيذ الحكم مؤقتا لأن من مصلحة المستشكل الحصول على حكم من القضاء يلزم النيابة بهذا الإيقاف ، ولا يتركه لتقديرها ومشيئتها .

مادة (1545) : يرفع الإشكال من المحكوم عليه بطلب إلى النيابة ، وعليها أن ترفعه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ، وذلك على وجه السرعة ، لتفصل فيه طبقا لأحكام المادة 525 من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا يجوز للنيابة أن تمتنع عن تقديم الإشكال للمحكمة المختصة لأى سبب ، مع مراعاة تحصيل الرسوم المنصوص عليها بالمواد 1191 ، 1192 ، 1193 من التعليمات الكتابية والمالية والإدارية الصادرة عام 1979 .

مادة (1546) : مستبدلة بالكتاب الدوري رقم 2 لسنة 1986 إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة الجنح الجزئية أو من محكمة الجنح المستأنفة يرفع الإشكال إلى محكمة الجنح المستأنفة .

أما إذا كان الاشكال خاصا بتنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات فيرفع الاشكال إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه .

مادة (1546 مكررا) : إذا الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة أمن الدولة العليا المنشأة طبقا لأحكام القانون رقم 105 لسنة 1980 فإن الإشكال يرفع إلى ذات المحكمة التي أصدرته أما إذا كان صادرا من محكمة أمن الدولة الجزئية أو من الدائرة المتخصصة في محكمة الجنح المستأنفة المشكلتين وفقا لأحكام القانون فإن الإشكال يرفع إلى هذه الداشرة المتخصصة .

وإذا كان المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة أمن الدولة العليا طوارئ أو من محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ المشكلتين وفقا لقانون الطوارئ رقم 162 لسنة 1958 المعدل فإنه يرفع إلى مكتب شئون قضايا أمن الدولة .

مادة (1546 مكررا "أ") : ينعقد الاختصاص بنظر الاشكال في التنفيذ للمحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر منها .

مادة (1547) : ملغاة .

مادة (1548) : يرفع الإشكال من غير المحكوم عليه بالوسيلة سالفة البيان ويخضع للأحكام السابقة الخاصة بتحديد المحكمة المختصة بنظره وذلك إذا كان مبناه حصول نزاع في شخصية المحكوم عليه .

مادة (1458 مكررا) : يختص رئيس محكمة الأحداث التي يجرى التنفيذ في دائرتها دون غيره بالفصل في الاشكال في تنفيذ الحكم الصادر على الطفل سواء كان الحكم صادرا من محكمة الأحداث الجزئية أو الاستئنائية أو من محكمة الجنايات أو من محكمة أمن الدولة العليا عن اختصاصها ويتقيد رئيس محكمة الأحداث في الفصل في الإشكال بالقواعد المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية .

مادة (1549) : إذا كان الإشكال خاصا بتنفيذ أمر جنائي يقدم إلى النيابة لرفعه إلى القاضي الذي أصدر الأمر ليفصل فيه طبقا لأحكام المادة 330 من قانون الاجراءات الجنائية ، فإذا كان الأمر الجنائي صادرا من النيابة ، فإن القاضي الجزئي يختص بنظر الإشكال فيه بوصفه صاحب الاختصاص الأصلي لنظر الإشكالات والأوامر الجنائية بوجه خاص .

مادة (1550) : إذا كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه فيشترط في الحكم المستشكل في تنفيذه أن يكون باب الطعن مازال مفتوحا ، أما إذا كان الإشكال من غير المحكوم عليه ، فإنه يستوي أن يكون الحكم محلا للطعن أو أصبح باتا ، لاقتصار أثر حجية الأحكام على أطرافها ، كما أن له أن يبنى إشكاله على أسباب سابقة على الحكم ويترك الفصل في ذلك للمحكمة المختصة بنظر الإشكال .

مـادة (1550 مكررا) : ليس للمحكمة عند نظر الإشكال أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو أن تبحث أوجها تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله أو أن تتعرض لما في الحكم من عيوب وقعت فيه أو في إجراءات الدعوى مما يجعله باطلا لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام .

مادة (1551) : لا تعتبر إشكالات في تنفيذ الطلبات التي يقدمها المحكوم عليهم بعقوبات مقيدة للحرية إلى النيابة لتأجيل تنفيذ العقوبات المقضي بها عليهم استنادا إلى شهادات طبية يقدمونها تفيد اصابتهم بمرض يعرض حياتهم للخطر ولا يجوز رفع هذه الطلبات الى المحكمة للفصل فيها على اساس أنها من قبيل الاشكالات وإنما يتبع بها الاحكام التي تقضي بها المادة 1462 من هذه التعليمات .

مـادة (1552) : يجوز للنيابة عند تقديم الاشكالات في التنفيذ إليها وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا وذلك إذا توافرت حالة الاقتضاء فإذا رفع الاشكال إلى المحكمة المختصة لنظره فإنه لا يجوز للنيابة أن تأمر بوقف تنفيذ ويصبح هذا الحق للمحكمة وحدها .

ويتعين على النيابات عند ممارستها سلطتها التقديرية في وقت التنفيذ المؤقت ألا تلجأ إلى ذلك إلا في حالات الضرورة وعلى ضوء ما تنبينه من أهمية النزاع وجديته مع التحقيق من قيام أسباب لاحقة على الحكم أو نصب على عدم صلاحيته للتنفيذ مثل تنفيذ حكم غيابي رغم المعارضة فيه ، أو تنفيذ حكم حضوري صادر من المحكمة الجزئية لم تشمله المحكمة بالنفاذ المؤقت إذا كان المستشكل قد استأنف الحكم وسند الكفالة أو كان المحكوم عليه قد أصيب بالجنون بعد صدور الحكم عليه أو كان يراد التنفيذ على غير المحكوم عليه أو بغير ما قضى به أو بشأن عقوبة سقطت بالتقادم أو بالحبس أو بالعفو .

ولا يجوز الأمر بوقف التنفيذ لسبب سابق على الحكم أو بناء على احتمال القضاء في الطعن المرفوع عنه بإلغائه لأن ذلك ينطوي على مساس بالموضوع لا يجوز في خصوص إشكالات التنفيذ .

مـادة (1553) : يعلن ذوو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظر الاشكال وتفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع النيابة وذوي الشأن وللمحكمة أن تجري التحقيقات التي ترى لزومها ولها في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع .

مـادة (1554) : يجوز لغير المحكوم عليه أن يرفع إشكالا في التنفيذ إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات ، إذا ادعى ملكية الأموال التي يراد التنفيذ علبها بحكم مالي صادر على المحكوم عليه ، ويشترط لذلك أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه من الأحكام المالية وهى صادرة بالغرامة أو ما يجب رده أو التعويضات والمصاريغ ولا يعتبر من تلك الأحكام الحكم بالإزالة أو الهدم أو بالغلق ويتبع بالنسبة للنزاع من غير المحكوم عليه في الأحكام الأخيرة القواعد المنصوص عليها في المادة 820 من التعليمات الكتابية والمالية والإدارية الصادرة عام 1979 .

مـادة (1555) : يجب على أعضاء النيابة أن يطلبوا من المحكمة القضاء بعدم قبول الاشكالات في التنفيذ التي تقدم من المحكوم عليه أو من غير المحكوم عليه للنزاع في شخصيته إذا رفعت إلى المحكمة المذكورة مباشرة دون تقديمها للنيابة .

مادة (1556) : يخضع الحكم الصادر في الإشكال لجميع طرق الطعن في الأحكام الجنائية وهى المعارضة والاستئناف والنقض ، ويجوز للنيابة العامة أن تستأنف أو تطعن بالنقض في الحكم الصادر في الاشكال على حسب الأحوال ووفقا لنوع المحكمة التي أصدرت الحكم .

مــادة (1557) : إذا أصبح الحكم المستشكل في تنفيذه ، غير قابل للطعن ينقضي أثر وقف التنفيذ الذي قضى به الحكم الصادر في الإشكال .

التعليمات الكتابية والمالية والإدارية للنيابة العامة :

مــادة (813) : إذا قام نزاع حول تنفيذ الحكم بزعم أنه غير واجب التنفيذ في ذاته أو بأنه يراد تنفيذه على غيره المحكوم عليه أو بغير ما قضى به أو بشأن مدة العقوبة ذاتها أو لسقوط العقوبة بسبب من أسباب السقوط مثل التقادم أو الحبس أو العفو فإن هذا يعد إشكالا في التنفيذ يجب على النيابة العامة رفعه على وجه السرعة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتفصل فيه طبقا لأحكام المادة 525 من قانون الاجراءات الجنائية .

مــادة (814) : يجوز للنيابة عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع أو توقف تنفيذ الحكم مؤقتا .

مــادة (815) : إذا كان الإشكال خاصا بتنفيذ أمر جنائي يقدم إلى القاضي الذي أصدر الأمر ليفصل فيه طبقا لأحكام المادة 330 من قانون الاجراءات الجنائية ، فإذا كان الأمر الجنائي صادرا من النيابة

فإن القاضي الجزئي يختص بنظر الاشكال فيه بوصفه صاحب الاختصاص الأصلي بالنظر في الاشكالات المتعلقة بالأحكام والأوامر بوجه عام .

مــادة (816) : يعلن ذو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظر الاشكال وتفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع اللنيابة العامة وذي الشأن وللمحكمة أن تجري التحقيقات التي لزومها ولها في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع .

مــادة (817) : إذا أمرت النيابة أو المحكمة المختصة بوقف تنفيذ مؤقتا حتى يفصل في الاشكال فيتيعن على كاتب التنفيذ عدم اعتبار الحكم الموقوف تنفيذه منتهيا ويراعى الاستعلام عما تم في الاشكال والسير في إجراءات التنفيذ على ضوء نا يفصل به في الاشكال ، وينشأ دفتر في كل نيابة تدرج به الأحكام الموقوف تنفيذها مؤقتا ويؤشر قرين كل حكم بما تم بشأنه .

مــادة (818) : إذا نفذت الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه بطريق الحجز عليها سواء بالطريق المقرر في قانون المرافعات أو بالطرق الإدارية المقررة لتحصيل الأموال الأميرية نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب الحجز عليها كأن ادعى ملكيتها فيرفع هذا الاشكال الى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات .

مــادة (819) : إذا قام نزاع من غير المحكوم عليه عند تنفيذ حكم صادر بالاغلاق أو الإزالة أو الهدم فيجب على المحضر القائم بالتنفيذ أن يخطر النيابة المختصة فورا لتأمر بالاستمرار في التنفيذ أو بوقفع مؤقتا ولتقدم الاشكال إلى المحكمة الجنائية المختصة بنظره ولا يجوز للمحضر بأى حال من الاحوال أن يقدم الاشكال المذكور مباشرة الى المحكمة الجنائية .

وإذا اعترض أحد شاغلي المبنى المحكوم بهدمه في أثناء التنفيذ بحجة وجود منقولات فيه اعتبر هذا الاعتراض بمثابة إشكال في التنفيذ .

مــادة (820) : يراعى تحصيل الرسوم المنصوص عليها بالمادة 1191 من هذه التعليمات .

(الفهـــــرس)

قائمة المحتويات

الطاعن لا يضار بطعنه :
صدور حكم أول درجة مشوبا بالبطلان . يوجب على المحكمة الاستئنافية تصحيحه والحكم في الدعوى :
استئناف الحكم الصادر في المعارضة بعدم جوازها أو بعدم قبولها . اقتصاره على النظر في موضوع هذا الحكم دون التعرض للحكم الابتدائي القاضي في الموضوع:
قضاء الحكم المطعون فيه في استئناف المحكوم عليه بتخفيض عقوبة الغرامة وإلغاء وقف تنفيذها . خطأ في تطبيق القانون . لمحكمة النقض تصحيحه :
وجوب تفنيد أسباب حكم البراءة الصادر من محكمة أول درجة . متى رأت المحكمة الاستئنافية إلغاءه والقضاء بالإدانة :
قضاء المحكمة غيابيا بسقوط حق الطاعن في استئنافه . لا يعد فصلا ضمنيا بقبوله شكلا ولا يمنعها من النظر في شكله عند الحكم في المعارضة المقامة عنه إذا رأت العدل عن قضائها السابق :
استئناف النيابة العامة :
استئناف النيابة لا يخصص بسببه ولكن يتحدد بنوعه :
استئناف النيابة العامة للحكم الغيابي القاضي بالعقوبة . وجوب إيقاف الفصل فيه حتى ينقضي ميعاد المعارضة أو يتم الفصل فيها . قضاء المحكمة الاستئنافية في موضوع الاستئناف . باطل . صيرورة هذا الحكم نهائيا . أثره . انتهاء الدعوى الجنائية . معاودة المحكمة الاستئنافية القضاء في موضوع الاستئناف المقام من المتهم عن الحكم المعارض فيه خطأ في تطبيق القانون . أثره . وجوب تصحيحه زالقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها :

نطاق الاستئناف يتحدد بشخص رافعه :
استئناف النيابة العامة قاصر على الدعوى الجنائية :
لا يجوز نظر الاستئناف المرفوع من النيابة العامة متى كان الحكم المستأنف قابلاً للمعارضة فيه من قبل المتهم :
وجوب وقف نظر استئناف النيابة للحكم الابتدائي الغيابي الصادر على المتهم حتى يفصل في المعارضة المرفوعة منه في هذا الحكم . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . خطأ في القانون :
استئناف النيابة العامة للحكم الغيابي . سقوطه . إذا ألغى هذا الحكم أو عدل في المعارضة :
استئناف النيابة العامة مقصور على الدعوى الجنائية . تناول المحكمة الاستئنافية الدعوى المدنية في هذه الحالة . خطأ في القانون يوجب نقض الحكم :
استئناف النيابة العامة الحكم الصادر في المعارضة الابتدائية المرفوعة من المطعون ضدهما دون الحكم الابتدائي الغيابي القاضي بغرامة :
شرط تقييد الاستئناف المرفوع من النيابة العامة :
حق النيابة العامة في الاستئناف ولو لمصلحة المتهم متى كان الحكم جائزاً استئنافه :
للمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها استئناف الأحكام في الدعوى المدنية :
انتفاء مصلحة المدعى بالحقوق المدنية في استئناف الحكم الذي انتهى الى عدم ثبوت ارتكاب المطعون ضده للفعل المسند إليه :

عدم جواز الطعن بالنقض فيما يتعلق بالدعوى المدنية وحدها إذا كانت التعويضات المطلوبة لا تجاوز نصاب الطعن بالنقض المنصوص عليه في المادة 248 مرافعات وهى مائة ألف جنيه :
استئناف الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة :
استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث :
استئناف الأحكام السابقة على الفصل في الموضوع :
استثناءات القاعدة :
(الفصل الثاني) إجراءات رفع الاستئناف أمام محكمة الجنح المستأنفة
التقرير بالاستئناف :
ماهية التقرير بالاستئناف :
التقرير بالاستئناف عن طريق (نائب) :
أهمية التقرير في تحديد نطاق الاستئناف :
محــل التقــرير :
ميعــاد الاستئنــاف :
وحدة ميعاد الاستئناف :

حساب ميعاد الاستئناف :
بداية ميعاد استئناف الحكم الحضوري :
بداية ميعاد استئناف الحكم الغيابي :
بداية ميعاد استئناف الحكم الصادر في المعارضة :
الحكم الحضوري بالنسبة لأحد الخصوم والغيابي بالنسبة لخصم آخر:
إيقاف نظر الاستئناف لحين انقضاء ميعاد المعارضة أو الفصل فيه :
توقف مصير استئناف الحكم الغيابي على الفصل في المعارضة :
انصراف استئناف الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن إلى الحكم الغيابي كذلك:
ميعاد استئناف الحكم الحضوري الاعتباري :
ميعاد استئناف الحكم الغيابي الذي لا يقبل الطعن بالمعارضة :
ميعاد الاستئناف المقرر للنائب العام :
جزاء تجاوز ميعاد الاستئناف :
تجاوز ميعاد الاستئناف لعذر قهري :
ما يخرج عن اختصاصات النيابة العامة في الدعوى الجنائية :
الأهمية القانونية لاختصاصات النيابة العامة :
الطابع الموضوعي لاختصاصات النيابة العامة :

جواز استئناف الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص :
إغلاق باب الطعن بطريق الاستئناف في الحكم أثره عدم جواز الطعن بطريق النقض :
لا يجوز الاستئناف في الأحكام التي انتهت صلحاً :
الخطأ المادي في التقرير بالاستئناف :
التقرير بالاستئناف :
ميعاد الاستئناف :
جواز استئناف المتهم بواسطة أى شخص آخر يوكله :
اليوم الصادر فيه الحكم لا يصح أن يحسب ضمن ميعاد الاستئناف :
ما يعد مخالفاً للنظام العام :
ما لا يعد من إجراءات الاستئناف :
امتداد ميعاد الاستئناف إذا صادف آخر يوم عطلة أو إذا كان هناك قوة قاهرة حالت بين المتهم وعمل استئناف :
حالة سقوط الحق في الطعن بالاستئناف من قبل النيابة العامة :
بداية ميعاد الأحكام الحضورية الاعتبارية :
تحديد جلسة لنظر الاستئناف وإعلان الخصوم :

العبرة في الأحكام هى بحقيقة الواقع في الدعوى :
ما يبطل الحكم :
السفر بإرادة الطاعن دون ضرورة أو عذر مانع من حضور الجلسة المحددة لنظر معارضته الاستئنافية . ليس مبرراً للتخلف عن حضورها أو التقرير بالطعن بالنقض وإيداع الأسباب بعد الميعاد :
التقرير بالطعن وإيداع الأسباب بعد الميعاد . أثره . عدم قبول الطعن شكلاً . تعلل الطاعن بعدم إعلانه بالجلسة المحددة لنظر معارضته الاستئنافية الصادر فيها الحكم المطعون فيه بعد تأجيلها في مواجهته . غير مقبول :
الاستئناف الفرعي :
تعريف الاستئناف الفرعي :
شروط قبول الاستئناف الفرعي :
يتعين أن يكون قد رفع استئناف أصلي في خلال ميعاد العشرة الأيام المقررة :
يتعين أن يصدر الاستئناف الفرعي عن خصم كان له أن يقيم الاستئناف الأصلي:
إذا استأنفت النيابة العامة الحكم هل يجوز للمتهم أن يقيم استئنافا فرعيا ؟
يتعين أن يرفع الاستئناف الفرعي في خلال ميعاده :
استقلال الاستئناف الفرعي عن الاستئناف الأصلي :

المحكمة المختصة بنظر الاستئناف :
حيازة الحكم الصادر من محكمة الجنح في المعارضة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لحجية الأمر المقضي وانعقاد الاختصاص لمحكمة الجنائيات . لا يبيح للأخيرة أن تقضي على الطاعن بما يجاوز حد العقوبة المحكوم عليه بها غيابيا . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ في تطبيق القانون :
تقرير التلخيص وتلاوته :
سمــاع الخصــوم :
أحكــام النقــض :
الحكم بسقوط الاستئناف :
أحكــام النقــض :
الحكم بسقوط الاستئناف . شرطه :
الحكم بسقوط الاستئناف المقام من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ . مناطه . عدم تقدمه للتنفيذ حتى وقت النداء على قضيته أساس ذلك؟ المادة 412 إجراءات :
سلطة المحكمة في سماع الشهود والتحقيق في الجلسة :
أحكــام النقــض :
الحكم بعدم الاختصاص :
إذا ألغى الحكم الصادر بالتعويضات يعد سنداً تنفيذاً لاسترداد ما سبق التنفيذ به معجلاً بمقتضى الحكم الملغي :

استئناف النيابة العـامة
استئناف المدعى المدني :
استئناف المدعى المدني الحكم الابتدائي الذي قرر عدم قبول الدعوى أو عدم اختصاص المحكمة بها :
استئناف المسئول المدني :
أحكــام النقــض :
استئناف النيابة العامة :
لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة :
الاستئناف المرفوع من غير النيابة :
الحكم في الاستئناف المرفوع من المدعين بالحقوق المدنية :
الحكم في موضوع الأحكام الغيابية والمعارضة
الحكم في موضوع الاستئناف
تقيد المحكمة الاستئنافية بمصلحة المستأنف :
عدم جواز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة :
اشتراط الإجماع إذا ألغى الحكم الاستئنافي الحكم الابتدائي الذي قضى برفض الدعوى المدنية لعدم ثبوت الواقعة :

قصر اشتراط الإجماع على حالة إلغاء البراءة أو تشديد العقوبة لخلاف بين محكمة الدرجة الأولى والمحكمة الاستئنافية في تقدير الوقائع :
عدم تجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم الغيابي الذي لم تستأنفه النيابة العامة :
الحكم بإعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى :
نظر المحكمة الاستئنافية في الموضوع :
تصدي المحكمة الاستئنافية للموضوع :
حالات إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى :
شروط صحة الحكم الاستئنافي :
تسبيب الحكم الاستئنافي :
أحكـام النقـض :
تعليمات النيابة العامة في الاستئناف :
أحكام عامة في الاستئناف :
الباب الثاني اختصاصات غرفة المشورة
(الفصل الأول) الحبس الاحتياطي

تعريف الحبس الاحتياطي :
قيود الحبس الاحتياطي :
الجريمة المسندة إلى المتهم :
الأدلة قبل المتهم :
صدور أمر الحبس عقب الاستجواب :
ولا يعد حبساً احتياطياً حبس المتهم والتحفظ عليه من قبل آحاد الناس :
الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي :
التوسع في مجال الحبس الاحتياطي :
التضييق من مجال الحبس الاحتياطي :
السلطة المختصة بالأمر بالحبس الاحتياطي :
شروط الحبس الاحتياطي :
وجوب سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم قبل إصدار الأمر بالحبس :
تنفيذ أمر الحبس الاحتياطي :
الضمانات القانونية للحبس الاحتياطي :
إبلاغ المحبوس احتياطياً بأسباب حبسه :
كفالة حق اتصال المحبوس احتياطيا بمن يرى إبلاغه بما وقع عليه من حبس :

حق المحبوس احتياطيا في الاستعانة بمحام :
تنظيم أمر التظلم أو الطعن في أمر الحبس الاحتياطي :
عدم تنفيذ أوامر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها :
استئناف الأمر الصادر بالحبس :
حظر السماح لرجال السلطة بالاتصال بالمتهم المحبوس احتياطياً إلا بإذن من النيابة العامة :
الحكمة من إثبات واقعة اتصال رجال السلطة بالمحبوس :
عدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين :
حق المتهم بالاتصال بالمدافع عنه :
مدة الحبس الاحتياطي :
خصم مدة الحبس الاحتياطي :
الإفراج المؤقت :
الإفراج المؤقت الوجوبي :
ومن حالات الإفراج المؤقت الوجوب أيضاً :
الحد الأقصى للحبس الاحتياطي :
سلطة الحبس الاحتياطي المقررة لأعضاء النيابة العامة من درجة رئيس نيابة في بعض الجرائم :
تنفيذ الحبس الاحتياطي :

اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بمد الحبس الاحتياطي
المستفاد من أحكام المادتين (143 ، 203) إجراءات :
عرض أمر الحبس الاحتياطي على النائب العام بعد انقضاء ثلاثة شهور على حبس المتهم احتياطيا :
اختصاص محكمة الجنايات بأمر الحبس الاحتياطي :
مبررات وهدف مد الحبس الاحتياطي :
الحبس الاحتياطي طبقا لقانون الطوارئ :
الحبس المطلق :
الحبس الاحتياطي في جرائم أمن الدولة :
التوسع في سلطة النيابة العامة في جرائم الإرهاب :
الحبس الاحتياطي في جرائم الكسب غير المشروع :
عدم تنظيم التظلم أمام القضاء من أوامر الحبس الاحتياطي وذلك قبل صدور القانون رقم 145 لسنة 2006 :
(الفصل الثاني) الإفــراج المـؤقـــت
الإفراج المؤقت :

شروط الإفراج الجوازي :
الإفراج بضمان مالي (كفالة) :
الكفالة الشخصية :
وإذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج :
الكفالة ملكاً للحكومة في حالة عدم تنفيذ أحد الالتزامات المفروضة على المتهم:
الإفراج الجوازي نظير الالتزام بسلوك معين :
حالات حبس المتهم احتياطياً بعد الإفراج عنه :
الأمر بالحبس الاحتياطي من جديد بعد الإحالة :
عدم قبول طلب الحبس من المجني عليه أو من المدعى بالحقوق المدنية :
هل يجوز إلغاء الإفراج الوجوبي :
المدة في الحبس الجديد :
تسبيب الأمر بإعادة الحبس :
(التعليمات العامة للنيابات في الحبس الاحتياطي) أولاً : التعليمات القضائية
ثانياً : التعليمات الكتابية والمالية والإدارية

سلطات قاضي التحقيق :
(الفصل الخامس) بدائل الحبس الاحتياطي ومدته
السلطات الاستثنائية للنيابة العامة في الحبس الاحتياطي :
نظام تنفيذ الحبس الاحتياطي
مدة الحبس الاحتياطي عندما يجري التحقيق بمعرفة القاضي الجزئي :
بطلان الأمر بمد الحبس :
استئناف الأوامر الصادرة من القاضي الجزئي بمد الحبس :
سلطة غرفة المشورة :
سلطة النيابة العامة في الإفراج المؤقت الجوازي عن المتهم :
لا يجوز الإفراج عن المتهم بكفالة دون استجواب :
حق المتهم في استئناف الأوامر الصادرة من النيابة العامة :
(الفصل السادس) إلغاء الأمر بألا وجه (العودة إلى التحقيق لظهور دلائل جديدة)
ما يشترط لاكتساب الدلائل التي تظهر القوة في إلغاء الأمد السابق :

(1) أن تكون هذه الدلائل جديدة :
(2) أن يكون من شأن الدلائل الجديدة تقوية الدليل الموجود :
(3) أن تظهر الدلائل الجديدة قبل انقضاء مدة التقادم :
(4) لا تجوز العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة :
الحالة الثانية : سلطة النائب العام في إلغاء الأمر بألا وجه
الحالة الثالثة : الطعن بالاستئناف في الأمر بألا وجه
أحكــام النقــض :
التعليمات العامة للنيابات :
(الفصل السابع) الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى واستئنافه أمام غرفة المشورة
المقصود بالأمر بألا وجه والفرق بينه وبين أمر الحفظ :